

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

كتاب المجموع

شرح المذهب للشيرازي

دعاء مستجاب :

اسأل الله الكريم الغامض على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجزها ،
وأنفعها في الآخرة والدينا ، وأكثرها انتفاعاً به وأعمها فائدة لجميع
المسلمين ..

[الشيخ محيي الدين النووي في المقدمة ج ١ ص ١٠٢]

الجزء العشرون

وهو الجزء الخامس من تكملة هذا الشرح

بقلم

محمد نجيب طبعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث
بجامعة أم درمان الإسلامية

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف ولورثته من بعده

مكتبة الأشتات

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب مقام المعتدة والمكان الذى تعتد فيه

إذا طلقت المرأة فإن كان الطلاق رجعياً كان سكنها حيث يختار الزوج من المواضع التى يصلح لسكنى مثلها ، لأنها تجب لحق الزوجية ، وإن كان الطلاق بائناً نظرت فإن كان فى بيت يملك الزوج سكنه بملك أو ائارة ، فإن كان الموضع يصلح لسكنى مثلها لزمها أن تعتد فيه لقوله عز وجل « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم » فأوجب أن تسكن فى الموضع الذى كان يسكن الزوج فيه فإن كان الموضع يضيق عليهما انتقل الزوج وترك السكنى لها ، لأن سكنها تختص بالموضع الذى طلقها فيه . وإن اتسع الموضع لهما وأراد أن يسكن معها نظرت فإن كان فى الدار موضع منفرد يصلح لسكنى مثلها ، كالحجرة أو علو الدار ، أو سفليها وبينهما باب مفلق فسكنت فيه وسكن الزوج فى الثانى جاز ، لأنهما كالدارين المتجاورتين ، فإن لم يكن بينهما باب مفلق فإن كان لها موضع تستتر فيه ومعهما محرم لها تتحفظ به كره ، لأنه لا يؤمن النظر ولا يحرم ، لأن مع المحرم يؤمن الفساد ، فإن لم يكن محرم لم يجز لقوله عليه السلام « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم » فإن تألها الشيطان » .

فصل وإن أراد الزوج بيع الدار التى تعتد فيها نظرت - فإن كانت مدة العدة غير معلومة ، كالعدة بالحمل أو بالأقراء - فالبيع باطل لأن النافع فى مدة العدة مستثناه ، فيصير كما لو باع الدار واستثنى منفعة مجهولة ، فإن كانت مدة العدة معلومة كالعدة بالشهور ففيه طريقان :

(أحدهما) أنها على قولين كبيع الدار المستأجرة .

(والثانى) أنه يبطل قولاً واحداً ، والفرق بينهما أن منفعة الدار تنتقل

الى المستاجر ، ولهذا اذا مات انتقل الى وارثه فلا يكون فى معنى من باع الدار واستثنى بعض المنفعة ، والمرأة لا تنتقل المنفعة اليها فى مدة العدة ؛ ولهذا اذا مات رجعت منافع الدار الى الزوج فيكون فى معنى من باع الدار واستثنى منفعتها لنفسه .

فصل وان حجر على الزوج بعد الطلاق لديون عليه لم يبع المسكن حتى تنقضى العدة ، لان حقها يختص بالعين فقدمت كما يقدم المرتهن على سائر الفراء وان حجر عليه ثم طلق ضاربت المرأة الفراء بحقها فان بيعت الدار استؤجر لها بحقها مسكن تسكن فيه لان حقها وان ثبت بعد حقوق الفراء الا انه يستند الى سبب متقدم وهو الوطء فى النكاح ، فان كانت لها عادة فيما تنقضى به عدتها ضاربت بالسكنى فى تلك المدة فان انقضت العدة فيما دون ذلك ردت الفاضل على الفراء ، فان زادت مدة العدة على العادة ففيه ثلاثة اوجه :

(احدها) انها ترجع على الفراء بما بقى لها كما ردت الفاضل اذا انقضت عدتها فيما دون العدة .

(والثانى) لا ترجع عليهم لان الذى استحدثت الضرب به قدر عاداتها .

(والثالث) ان كانت عدتها بالاقراء لم ترجع لان ذلك لا يعلم الا من جهتها وهى متهمة ، وان كانت بوضع الحمل اقامت البينة على وضع الحمل ورجعت عليهم لانه لا يلحقها فيه تهمة ، فان لم يكن لها عادة فيما تنقضى به عدتها ضربت معهم باجرة اقل مدة تنقضى به العدة لانه يقين فلا يجب ما زاد بالشك ، فان زادت العدة على اقل ما تنقضى به العدة كان الحكم فى الرجوع بالزيادة على ما ذكرناه اذا زادت على العادة .

فصل وان طلقت وهى فى مسكن لها لزمها ان تعتمد به لانه مسكن وجبت فيه العدة ، ولها ان تطالب الزوج باجرة المسكن لان سكنها عليه فى العدة .

الشرح الحديث أخرجه أحمد فى مسنده من حديث عامر بن ربيعة بلفظ « لا يخلون رجل بامرأة لا تحل له فان ثالثهما الشيطان الا محرم » وأخرجه من حديث جابر بلفظ « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فان ثالثهما الشيطان » . وقد أخرج معناه

الشيخان عن ابن عباس وأحمد ومسلم وأبو داود والترمذي من حديث
أبي سعيد الخدري وجريير بن عبد الله وبريدة وعقبة بن عامر .

أما الأحكام فقوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم »
قال ابن العربي : وبسط ذلك وتحقيقه أن الله سبحانه لما ذكر السكنى أطلقها
لكل مطلقة ، فلما ذكر النفقة قيدها بالحمل ، فدل على أن المطلقة البائن
لا نفقة لها .

فإذا طلق الرجل امرأته ظنرت ، فإن كان الطلاق رجعياً وجب عليه نفقتها
واسكانها حيث يختار لأنها في معاني الزوجات بدليل أنه يلحقها طلاقه وظهاره
وايلاؤه ويتوارثان ، فكانت في معاني الزوجات في النفقة والسكنى يجبان
في مقابلة الاستمتاع والزوج متمكن من الاستمتاع بها متى شاء بعد
الرجعة ، وإنما حرمت عليه بعارض فهو كما لو أحرمت . وبه قال أصحابنا
وابن عمر وابن مسعود وعائشة ، وهو قول فقهاء المدينة وعلماء الأمصار ،
وذهب ابن عباس وجابر بن عبد الله إلى أنه لا يجب عليه لها السكنى ، وبه
قال أحمد وإسحاق لما روى أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها وكان غائباً
بالشام ، فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت أم كلثوم ودليلنا
قوله تعالى : « يا أيها النبي إذا طلقتم النساء » إلى قوله : « لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » فأمر بأن لا يخرجن من
بيوتهن وأراد به بيوت أزواجهن والأمر على الوجوب . والدليل على أنه أراد
بيوت أزواجهن قوله : « ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » والفاحشة
ههنا : هو أن تبذو على أحمائها ، فلو أراد بيوتهن اللاتي يملكن لما أجاز
إخراجهن للفاحشة ، وقوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم
ولا تضاروهن لتضييقنا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن » والمراد
به المطلقة البائن ، لأنه شرط في وجوب النفقة لها الحمل : وذلك إنما يعتبر
في البائن ، فأما الرجعية فتجب لها النفقة بكل حال ، فأما حديث فاطمة
فإنما نقلها عن بيت زوجها ، لأنها بذت على أهل زوجها ، والدليل عليه ما روى
عن ميمون بن مهران أنه قال : دخلت المدينة فسألت عن أئمة من بها ، فقيل
لن : سعيد بن المسيب ، فأتيته فسألت عن المبتوتة يعدلها السكنى فقلت :

لها السكنى ، فقلت له : فحديث فاطمة بنت قيس ؟ فقال : تيك امرأة فتنت الناس • انها كانت في لسانها ذراية فاستطالت على أحمائها فقتلها رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيت زوجها • وروى أن عائشة كانت تقول لفاطمة : اتقى الله ولا تكتفى السب ، أى لا تكتفى سب النقل •

إذا ثبت هذا فإن المسلمين والذمين فيما ذكرناه سواء ، لقوله تعالى : « إذا طلقتم النساء » وهذا يعم المسلمة والذمية ، وأما الأمة إذا طلقها زوجها ، فالحكم في سكنها في حال عدتها كالحكم في سكنها في حال الزوجية ، وذلك أن السيد إذا زوج أمته ، فهو بالخيار بين أن يمكن الزوج بالاستمتاع بها ليلاً ونهاراً ، وبين أن يمكنه من الاستمتاع بها ليلاً ويستخدمها نهاراً ، فإن مكنته من الاستمتاع ليلاً ونهاراً ، فعلى الزوج تفقتها وسكنها • وإن مكنته من الاستمتاع بها بالليل دون النهار ، لم يجب على الزوج تفقتها وسكنها على المذهب ، فعلى هذا إذا طلقها الزوج وأرسلها السيد ليلاً ونهاراً وجب على الزوج اسكانها ، وإن أرسلها بالليل دون النهار لم يجب على الزوج اسكانها إن اختار الزوج اسكانها بالليل ليخص ماءه فيه ، وجب على السيد ارسالها فيه كما قلنا يجب على السيد ارسالها ليلاً في حال الزوجية إذا تقرر هذا ، فنقل المزنى في بعض النسخ : ولأهل الذمية أن ينقلوها من بيتهما • قال أصحابنا : هذا غير صحيح • إنما قال الشافعى : ولأهل الأمة أن ينقلوها ، وإنما صحفه المزنى وإن وطئ الرجل امرأته بشبهة فاعتدت عنه أو نكحها نكاحاً فاسداً ووطئها ففرق بينهما لم يجب عليه لها السكنى ؛ لأنه لا حرمة بينهما ، وإن مات عن الصغيرة التي في المهد ، فهل يجب لها السكنى ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ؛ الأصح : أنه يجب لها كالبالغة ، والثانى : لا يجب لها وبه قال أبو حنيفة •

وإذا طلقت وهى في مسكن للزوج بملك أو اجارة أو اعارة وهو مما يصح لسكنى مثلها وجب سكنها فيه لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » فإن أراد الزوج نقلها عنه الى غيره أو طلبت أن تنتقل عنه إذا اتفقا على ذلك من غير عذر لم يجز لأن الله نهى

الأزواج عن اخراجهن ونهاهن عن الخروج عن بيوتهن وأراد به يسيرون
سكنانهن .

إذا ثبت هذا فإن سكنها معتبر بحالها فإن كانت ذات جهاز وجوار
فلا يسعها الدار الصغيرة فعلى الزوج اسكانها في دار تسعها وإن كانت فقيرة
لا جهاز لها ولا جوار فتكفيها الدار الصغيرة فعلى لأن الله أمر بالسكنى
ولم يبين قدره فينبغي أن يكون الرجوع فيه إلى العرف والعادة والعرف
والعادة يختلف في ذلك باختلاف حالها ؛ يرجع في ذلك إليه ولا يعتبر سكنها
في حال الزوجية لأنه قد يسكنها في حال الزوجية بدون سكنى مثلها وترضى
هي بذلك فلا يلزمها ذلك في العدة وقد يسكنها في حال الزوجية بدار أكثر
من سكنى مثلها وتتطوع بذلك فلا يلزمه ذلك في العدة . فإذا تقرر هذا
فإن كانت الدار التي كانت ساكنة فيها وقت الطلاق سكنى مثلها وجب
سكنها فيه ، وإن كانت دون سكنى مثلها فإن رضيت به فلا كلام وإن لم
ترض به فعليه أن يسكنها في سكنى مثلها ، فإن أمكنه أن يضم إلى الموضع الذي
هي ساكنة فيه حجرة جيدة وكان ذلك سكنى مثلها فعل ذلك ، وإن لم يمكنه
ذلك نقلها إلى سكنى مثلها بأقرب الموضع إلى الدار التي كانت ساكنة
فيها فيه ، وإن كانت الدار فوق سكنى مثلها وأراد الزوج أن يسكن هو فما
زاد على سكنى مثلها نظرت فإن كان في الدار حجرة وبين الحجرة والدار
باب مغلق ويفتح الدار والحجرة سكنى مثلها فللزواج أن يسكنها في الدار
ويسكن هو في الحجرة أو يسكنها في الحجرة ويسكن هو في الدار لأنها
كالدارين المتلاصقين ، وإن لم يكن في الدار حجرة ولكن للدار علو وسفل
يصلح كل واحد منهما لسكنى مثلها وبينهما باب فللزواج أن يسكنها في
أحدهما ويسكن هو في الآخر كالدارين المتلاصقين ، والأولى أن يسكنها في
العلو ؛ لأن لا يستطلع عليها ؛ وإن لم يكن للدار علو وسفل ؛ ولكنها دار كبيرة
ذات بيوت كالحانات التي ينفرد كل بيت منها بطريق وغلق والمرأة ممن يسكن
مثلها في مثل هذه البيوت ، فإنها تسكن في بيت منها وللزوج أن يسكن
في بيت منها ؛ لأن هذه الدار كالدور والمحلة التي تجمع الدور ، وإن لم
تكن الدار كذلك ولكنها سكن واحد ، فإن لم يكن فيها إلا بيت واحد ،
فليس للزوج أن يسكن معها ، بل ينتقل عنها سواء كان معها محرم أو لم

يكن ؛ لأنه يحرم عليه الاجتماع معها ، وإن كانت في الدار بيتان أو ثلاثة أو أكثر ليس بينهما حاجز غلق ويكفيها أن تسكن في بيت منها فأراد الزوج أن يسكن في بيت من هذه الدار وتسكن هي في الآخر ، فإن لم يكن معها محرم لم يجز للزوج أن يسكن معها لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم فإن ثالثهما الشيطان » ، ولا يؤمن أن يخلو بها في مثل ذلك ، وإن كان معها محرم لها كالأب والابن أو امرأة ثقة معها ولها موضع تستتر به عن الزوج جاز أن يسكن معها ؛ لأنه يؤمن أن يخلو بها وهل يعتبر أن يكون المحرم لها بالغاً ؟ فيه وجهان :

قال القاضي أبو الطيب : تعتبر أن يكون بالغاً ؛ لأن من دون البالغ ليس بمكلف ، فلا يلزمه انكار الفاحشة •

وقال الشيخ أبو حامد : لا يعتبر أن يكون بالغاً ، بل إذا كان مراهقاً عاقلاً جاز لأن الغرض أن لا يخلو الرجل بامرأة ، وذلك لا يوجد مع كون المراهق العاقل معها ، فإن حجز بين البيتين بحاجز من طين أو خشب أو قصب جاز أن يسكن معها ؛ لأنها تصيران كالدارين المتجاورين •

فروع وإذا طلقها الزوج وهي في مسكن للزوج يملكه فإن أراد بيعه قبل انقضاء عدتها فطرت فإن كانت عدتها بوضع الحمل أو بالأقراء لم يصح بيعه قولاً واحداً لأنها تستحق السكنى في الدار مدة الوضع والأقراء مجهولة فتصير كما لو باع داراً أو استثنى منفعتها مدة مجهولة ، وإن كانت عدتها بالشهور فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال هل يصح البيع ؟ فيه قولان كبيع الدار المستأجرة قبل انقضاء مدة الإجارة ولم يذكر السعودي غير هذا ومنهم من قال : لا يصح البيع قولاً واحداً لأننا لو جردنا هذا البيع لكان في معنى من باع عيناً واستثنى منفعتها مدة لأن المنفعة هاهنا للزوج بدليل أن المرأة لو ماتت قتل انقضاء عدتها لكانت سكنى الدار ترجع إلى الزوج وليس كذلك الدار المستأجرة فإن المنفعة فيها للمستأجر فلا يكون في معنى من باع داراً واستثنى منفعتها مدة الإجارة

فروع وان طلق الرجل امرأته ثم أفلس وحجر عليه كانت المرأة أحق بسكنى الدار من سائر الغرماء لأن حق الزوجة تعلق بعين الدار بالطلاق وحقوق الغرماء متعلقة بذمة المفلس ، وكان حقها أقوى فقدمت كما لو رهن عينا من ماله ثم أفلس فإن باع الحاكم الدار لحق الغرماء قبل انقضاء مدة العدة فهو كما لو باعها المالك على ما مضى فى التى قبلها . وان أفلس الزوج وحجر عليه ثم طلق زوجته فإنها لا عقدم على الغرماء بالمسكن لأن حقها مساوى لحقوقهم لأن سبب حقها الزوجية وذلك موجود قبل الحجر فتضارب الغرماء فى أجرة سكنها مدة العدة فإن كانت عدتها بالشهور فإنها تضرب معهم بأجرة دار تصلح لسكنى مثلها ثلاثة أشهر فإن كانت أجرة مثلها فى ثلاثة أشهر ثلاثمائة درهم ضربت معهم ثلاثمائة فإن كان ماله مثل ثلث ديونه فإن الذى يخصها مائة درهم فتأخذها وتستأجر بها الدار التى كانت ساكنة فيه وقت الطلاق ان أمكنها استئجارها ، وان لم يمكنها استئجارها استأجرت داراً تصلح لسكنى مثلها بأقرب المواضع إليها فإذا استأجرت بالمائة سكنى مثلها شهراً وانقضت مدة الاجارة فلها أن تسكن باقى مدة العدة فى أى موضع شئت لأن الاسكان من جهة الزوج قد تعذر ويكون باقى أجرة سكنها وهو المائتان ديناً لها فى ذمة الزوج الى أن يؤسر كسائر ديون الغرماء ، وان كانت عدتها بالأقراء أو بوضع الحمل فإن كان لها عادة فيما تنقضى لها عدتها من الاقراء أو الحمل فإنها تضارب الغرماء بأجرة مسكن مثلها فى مثل المدة التى جرت عادتها بانقضاء عدتها فيها فإن كانت أجرة مسكن مثلها فى زمان عادتها ثلاثمائة وكان ماله مثل ثلث ديونه فإن الذى يخصها مائة فتأخذها من ماله وتستأجر بها الدار التى كانت ساكنة بها ان أمكن . وان تعذر استئجارها استأجرت داراً تصلح لمثلها بأقرب المواضع إليها ، وان لم تنقض عدتها الا فى وقت عادتها فإنها لا ترجع على الغرماء بشئ ولا يرجعون بشئ مما خصها بل اذا انقضت المدة الذى استأجرت بها الدار مما خصها من مال الزوج انتقلت الى حيث شئت ، وكان باقى أجرة مسكنها ديناً لها فى ذمة الزوج الى أن يؤسر ، وان انقضت عدتها بأقل من عادتها مثل أن كانت عادتها أن تنقضى بثلاثة أشهر وأجرة مسكن مثلها

فيها ثلثمائة وماله ثلث ديونه فخصها مائة فأخذتها ، ثم انقضت عدتها بشهرين •

فإذا تبين أن الذي كانت تضرب مائتان فترد ثلث المائة وهو ثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم ويقسم ذلك بينها وبين الغرماء على قدر ديونه لأنه كمال ظهر للمفلس وإن زادت مدة عدتها على قدر عاداتها بأن لم تنقض عدتها إلا ستة أشهر ففيه ثلاثة أوجه :

(أحدها) أنها ترجع على الغرماء فتأخذ مما في أيديهم على قدر ما أو ضربت معهم بستمائة درهم لأنه بان أن الذي يستحق الضرب به هو ذلك فرجعت عليهم كما يرجعون عليها إذا انقضت عاداتها كما لو ظهر للمفلس غريم •

(والثاني) وهو قول أبي اسحاق أنها لا ترجع على الغرماء بشيء لأن الذي استحق الضرب به هو ذلك القدر مع تجويز أن يكون لها أكثر منه فلم يجز نقض القسمة بأمر كان موجوداً حال القسمة •

(والثالث) أن كانت عدتها بالأقراء لم تضرب معهم بالزيادة لأن الزيادة لا تعلم إلا بقولها ولا يجوز أن تستحق بقولها حقاً على غيرها وإن كانت عدتها بالحمل ضربت بالزيادة لأن الزيادة تعلم بالبينة فجاز لها الرجوع بالبينة ، وإن لم يكن لها عادة فيما تنقضي به عدتها فإنها تضرب مع الغرماء بأجرة مثل مسكنها في أقل مدة تنقضي بها العدة فإن كانت عدتها بالأقراء ضربت بأجرة مثل مسكنها اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين ، وإن كانت عدتها بالحمل ضربت بأجرة مثل مسكنها ستة أشهر لأن ذلك يقين فإن انقضت عدتها لذلك فلا كلام فإن أسقطت ما تنقضي به العدة لأقل من ستة أشهر ردت الفضل على الغرماء كما قلنا إذا انقضت عدتها بأقل من عدتها التي ضربت بها مع الغرماء ولا يأتي في الأقراء أن تنقضي عدتها بأقل من اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين ، وإن زادت عدتها في الأقراء أو في الحمل على أقل المدة فيهما فهل تستحق الرجوع على الغرماء بالزيادة ؟ على الأوجه الثلاثة إذا زادت عدتها على قدر عاداتها • فإن قيل إذا جوزتم لها أن تضرب مع الغرماء بأجرة مسكنها مدة

عادتها وأقل مدة تنقضى بها العدة فهلا قلتم انها تستحق السكنى في المنزل الذي يسلكه الزوج اذا طلقها فيه بعد أن أفلس وجوزتم بيعه لحق الغرماء في أحد القولين كالدار المستأجرة ؟ قلنا لا نقول ذلك لأن عادتها قد تزيد على ذلك فتكون في معنى من باع داراً واستثنى منفعة مجهولة فلم يصح ؛ هذا نقل أصحابنا البغداديين وقال المسعودي اذا كانت عدتها بالحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو الأصح أنها تضرب بغالب مدة الحمل •

(والثاني) بأجرة أقل مدة الحمل ، وان كانت بالاقراء ولا عادة لها ضربت بأجرة أقل مدة تنقضى به العدة ، وان كان لها عادة فوجهان الصحيح يضرب بأجرة عادتها والثاني بأقل مدة تنقضى بها الاقراء •

فرع وان طلقها وهي في مسكن لها فاختلف أصحابنا فيه فقال الشيخ أبو اسحاق يلزمها أن تعتد فيه لأنه مسكن وجبت فيه العدة ولها أن تطالبه بأجرة المسكن لأن سكنها عليه ؛ وقال ابن الصباغ : أن أقامت فيه باجارة أو اعارة جاز ، وان طلبت أن يسكنها في غيره لزمه لأنه ليس عليها أن تؤجره ملكها ولا تعيره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان مات الزوج وهي في العدة قدمت على الورثة في السكنى لانها استحققتها في حال الحياة فلم تسقط بالموت كما لو أجز داره ثم مات فان اراد الورثة قسمة النار لم يكن لهم ذلك ، لان فيها اضرارا بها في التصفيق عليها ، وان ارادوا التمييز بأن يعلموا عليها بخطوط من غير نقض ولا بناء ، فان قلنا ان القسمة تمييز الحقين جاز لانه لا ضرر عليها ، وان قلنا انها بيع فعلي ما بيناه •

فصل وان توفي عنها زوجها وقلنا : انها تستحق السكنى فان كانت في مسكن الزوج لزمها ان تعتد فيه ، لما روت فريفة بنت مالك « ان زوجها

قتل فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم أمكني حتى يباغ الكتاب أجله « وان لم تكن فى مسكن الزوج وجب من تركته اجرة مسكنها مقدمة على الميراث والوصية ، لانه دين مستحق فقدم ، وان زاحمها الغرماء صاربتهم بقدر حقها ، فان لم يكن له مسكن فعلى السلطان سكنها لما فى عدتها من حق الله تعالى ، وان قلنا : لا تجب لها السكنى اعتدت حيث شئت ، فان تطوع الورثة بالسكنى من مالهم وجب عليها الاعتداد فيه .

فصل وان امر الزوج امراته بالانتقال الى دار اخرى فخرجت بنية الانتقال ثم مات او طلقها وهى بين الدارين ففيه وجهان :

(احدهما) انها تخير بين الدارين فى الاعتداد ، لان الاولى خرجت عن ان تكون مسكنها لها بالخروج منها والثانية لم تصر مسكنها لها .

(والثانى) وهو الصحيح انه يلزمها الاعتداد فى الثانية ، لانها مأمورة بالمقام فيها ممنوعة من الاولى .

فصل وان اذن لها فى السفر فخرجت من البيت بنية السفر ثم وجبت العدة قبل ان تفارق البنيان ، ففيه وجهان :

(احدهما) وهو قول ابي سعيد الاصطخرى ان لها ان تعود ولها ان تمضى فى سفرها ، لان العدة وجبت بعد الانتقال من موضع العدة فصار كما لو فارقت البنيان .

(والثانى) وهو قول ابي اسحاق انه يلزمها ان تعود وتعتمد لانه لم يشبث لها حكم السفر ، فان وجبت العدة وقد فارقت البنيان ، فان كان فى سفر ثقلة ففيه وجهان كما قلنا فيمن طلقت وهى بين الدار التى كانت فيها وبين الدار التى امرت بالانتقال اليها ، فان كانت فى سفر حاجة فلها ان تمضى فى سفرها ولها ان تعود ، لان فى قطعها عن السفر مشقة ، وان وجبت العدة وقد وصات الى المقصد ، فان كان للبقاء لزومها ان تقيم وتعتمد لانه صار كالوطن الذى وجبت فيه العدة ، فان كان لقضاء حاجة فلها ان تقيم الى ان تنقضى الحاجة ، فان كان لزيارة او نزهة فلها ان تقيم مقام مسافر وهو ثلاثة ايام لان ذلك ليس باقامة ، فان قهر لها اقامة مدة من شهر او شهرين ففيه قولان :

(أحدهما) أن لها أن تقيم المدة ، وهو اختيار المزنى ، لأنه ماذون فيه .

(والثانى) أنها لا تقيم أكثر من إقامة المسافر وهو ثلاثة أيام ، لأنه لم ياذن فى المقام على الدوام فلم تزد على ثلاثة أيام ، فإن انقضى ما جعل لها من المقام نظرت فإن علمت أنها إذا عادت الى البلد أمكن أن تنقضى نسيئاً من عادت . ولم يمنعها خوف الطريق لزومها العود لتنقضى العدة فى مكانها ، وإن علمت أنها إذا عادت لم يبق منها شيء ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمها لأنها لا تقدر على العدة فى مكانها .

(والثانى) يلزمها لتكون أقرب الى الموضع الذى وجبت فيه العدة .

فصل إذا أحرمت بالحج ثم وجبت عليها العدة ، فإن لم تغشى قوات الحج إذا قطعت للعدة لزومها أن تقعد للعدة ثم تحج ؛ لأنه يمكن الجمع بين الحقيين فلم يجز إسقاط أحدهما بالآخر ، فإن خشيت قوات الحج وجب عليها المضى فى الحج ، لأنها استويا فى الوجوب وتفريق الوقت والحج أسبق فقدم . وإن وجبت العدة ثم أحرمت بالتحج لزومها القعود للعدة ؛ لأنه لا يمكن الجمع بينهما والعدة أسبق فقدمت .

الشرح حديث فريمة بنت مالك أخرجه أبو داود فى الطلاق عن القعنبي والترمذى فى الطلاق عن اسحاق بن موسى والنسائى فى الطلاق عن محمد بن العلاء وعن قتيبة وعن اسحاق بن منصور وابن ماجه فى الطلاق عن أبي بكر والطبرانى فى الطلاق عن سعد بن اسحاق وقد صححه الترمذى ولفظه : « خرج زوجى فى طلب أعلاج له فأدركهم فى طرف القدوم فقتلوه ؛ فأتاني نعيه وأنا فى دار شاسعة من دور أهلى ولم يدع ثقة ولا مالا ورثته وليس المسكن له ، فلو تحولت الى أهلى واخوتى لكان أرفق لى فى بعض شأنى . قال تعولى ، فلما خرجت الى المسجد أو الى الحجرة دعانى أو أمر بى فدعيت ، فقال : امكثى فى بيتك الذى أذاك فيه نعى زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله ، قالت : فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً ، قالت : وأرسل الى عثمان فأخبرته فأخذ به » ولم يذكر النسائى وابن ماجه ارسال عثمان . وأخرجه أيضاً مالك فى الموطأ والشافعى وابن حبان والحاكم وصحاحه ،

وأعله ابن حزم بجهالة حال زينب بنت كعب بن عجرة الراوية له عن فريمة ،
ولكن زينب المذكورة وثقها الترمذى وغيره في الصحابة .

وأما ما روى عن علي بن المدينى بأنه لم يرو عنها غير سعد بن اسحاق
فمردود بما في مسند أحمد من رواية سليمان بن محمد بن كعب بن عجرة
عن عمته زينب في فضل الامام على عليه السلام ، وقد أعل الحديث أيضاً بأن
في اسناده سعد بن اسحاق وتعقبه ابن القطان ثم انه قد وثقه النسائى
وابن حبان ، ووثقه أيضاً ابن معين والدارقطنى . وقال أبو حاتم صالح
الحديث . وروى عنه جماعة من أكابر الأئمة ولم يتكلم فيه يجرح ، وغاية
ما قاله فيه ابن حزم وعبد الحق أنه غير مشهور وهذه دعوى باطلة ؛ فان
من يروى عنه مثل سفيان الثوري وحماد بن زيد ومالك بن أنس ويحيى
ابن سعيد والدروري وابن جزيح والزهرى مع كونه أكبر منه ، وغير هؤلاء
الأئمة كيف يكون غير مشهور .

أما اللغات — فان فريمة — بضم الفاء وفتح الراء بعدها ياء ساكنة —
ويقال لها الفارعة ، وهى بنت مالك بن سنان — أخت ابن سعيد الخدرى —
وشهدت بيعة الرضوان .

وقد استدلل بهذا الحديث على أن المتوفى عنها زوجها تعتد في المنزل الذى
بلغها نعى زوجها وهى فيه ولا تخرج منه الى غيره ؛ وقد ذهب الى ذلك جماعة
من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، واليه ذهب مالك وأبو حنيفة والأوزاعى
واسحاق وأبو عبيد .

وأما المتوفى عنها زوجها فهل يجب لها السكنى في مدة عدتها ؟ فيه
قولان :

(أحدهما) لا يجب لها السكنى وبه قال على وابن عباس وعائشة وهو
اختيار المزنى لقوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا
يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً » فذكر العدة ولم يذكر السكنى ولو

كانت واجبة لذكرها ولأنها لا تجب لها النفقة بالإجماع فلم تجب لها السكنى
كما لو وطنها بشبهة •

(والثاني) يجب لها السكنى وبه قال عمر وابن مسعود وأم سلمة ومن
الفقهاء مالك والثوري وأبو حنيفة وأصحابه وهو الصحيح لقوله تعالى :
« والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول
غير اخراج » فذكر الله في هذه الآية أحكامها منها أن المتوفى عنها لا تخرج من
منزلها وأن العدة حول وأن لها النفقة والوصية فنسخت العدة فيما زاد على
أربعة أشهر وعشر بالآية الأولى ونسخت النفقة بآية الميراث وبقي السكنى
على ظاهر الآية بدليل ما روى عن فريعة بنت مالك أنها قالت: أتيت النبي صلى
الله عليه وسلم وقلت : يا رسول الله ان زوجي خرج في طلب عبيد له هربوا
فلما وجدهم قتلوه ولم يترك لي منزلاً أفأنتقل الى أهلي فقال لها نعم ؛ ثم
دعاه قبل أن تخرج من الحجرة ؛ فقال : اعتدى في البيت الذي أناك فيه وفاة
زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً » ولأنها معتدة عن نكاح
صحيح فوجب لها السكنى كالمطلقة •

وأما الآية الأولى فلا حجة فيها لأنها قد ذكر السكنى في الآية المنزلة
بعدها فان قيل ما معنى قولها : ولم يترك لي منزلاً قلنا : يملك عينه أو يملك
منفعته باجارة وانما كانت في منزل مستعار ، واذا رضى المعير بسكنائها فيه
وجب عليها السكنى فيه فان قيل فلم ينقل أنهم رضوا بسكنائها فيه قيل أمر
النبي صلى الله عليه وسلم لها أن تسكن فيه على أنهم قد رضوا لأنه لا يجوز
أن يأمر بما لا يجوز ، وأما اذن النبي صلى الله عليه وسلم لها بالانتقال عن
البيت الذي كانت ساكنة فيه ، ثم أمره لها بالاعتداد فيه تأويلان :

(أحدهما) يحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم أذن لها في
الخروج عنه ساهياً فذكر فرجع والسهو يجوز على النبي صلى الله عليه وسلم
وانما لا يقر عليه •

(والثاني) يحتمل أن يكون أفتاها بالفتوى الأولى على ظاهر ذهب اليه ،
ثم بان له في الباطن خلافه فرجع اليه كما روى أنه أقطع الأبيض بن حمال

ملح مأرب فقيل له يا رسول الله انه كالماء العد فقال فلا اذا • فان قلنا :
 كانت في مسكن مستعار ورضى المعير بسكنها فيه وجب عليه السكنى فيه
 وان لم يجب لها السكنى فان مات وهي في مسكن للزوج بملك أو اجارة
 وجب عليها السكنى فيه وان لم يكن في مسكن للزوج ؛ وكان للزوج تركة
 استوَجِر لها من تركة الزوج مسكن يصلح لسكنى مثلها في أقرب المواضع
 الى حيث أسكنها الزوج ويقدم ذلك على الوصى والميراث ؛ وان كان على
 الميت دين يستغرق من تركته زاحمتهم بأجرة مسكنها على ما ذكرناه في
 المطلقه • قال الشيخ أبو اسحاق : فان لم يكن للزوج مسكن فعلى السلطان
 سكنها لما في عدتها من حق الله ، وان قلنا لا يجب لها السكنى فان تطوع
 الورثة بإسكانها لتحصيل ماء الزوج وجب عليها أن تسكن حيث أسكنوها
 اذا كان يصلح لسكنى مثلها وان لم يتطوعوا ورأى السلطان من المصلحة
 أن يكرى لها مسكناً من بيت المال لتحصيل ماء الميت كان له ذلك لأن ذلك
 مصلحة واذا بذل لها ذلك وجب عليها السكنى فيه لأن ذلك يتعلق به حفظ
 نسب الميت ، وان لم يتطوع الورثة ولا السلطان بإسكانها فلها أن تسكن
 حيث شاءت •

فروع وان طلق الرجل امراته طلاقاً بائناً ثم مات عنها في أثناء
 العدة وجب إسكانها قولاً واحداً لأنها قد استحققت السكنى على الزوج
 بالطلاق قبل الموت فلم يسقط ذلك بموته كالدين فان مات الزوج وهي في
 دار يملكها الزوج كانت أحق بسكنها الى أن تنقضي عدتها فان أراد الورثة
 أن يبيعوا هذه الدار قبل انقضاء عدتها فهو كما لو أراد الزوج بيعها قبل
 انقضاء عدتها ، وقد مضى ذكر • وان أرادوا قسمتها بينهم قسمة يكون فيها
 نقض بناء واحداث ما يضيق عليها لم يكن لهم ذلك لقوله تعالى :
 « ولا تضاروهن لتضييقا عليهن » ، وان كانت قسمة لا يحصل بها عليها
 تضيق ، وانما ميزوا بالقول لكل واحد منهم موضعاً من الدار واقترعوا عليه
 أو تراضوا به من غير قرعة فهل يصح ما فعلوه ؟ ان قلنا ان القسمة تمييز
 الحقين صح ذلك ولزم • وان قلنا ان القسمة بيع فهو كما لو باعوها ، وقد
 مضى ذكره وهكذا الحكم في المتوفى عنها زوجها اذا قلنا : انها تستحق

السكنى فمات وهي في دار يملكها الزوج وأراد ورثته قسمتها بينهم قبل
انقضاء عدتها .

فرع إذا أسكن الزوج امرأته في دار ثم أمرها بالانتقال عنها
إلى دار أخرى فانتقلت إليها وطلقها أو مات عنها وجب عليها أن تعتد في
الثانية ، لأنها قد صارت مسكناً لها وإن أمرها بالانتقال إلى الثانية فطلقها
أو مات عنها قبل أن تنتقل عن الأولى كان عليها أن تعتد في الأولى لأنها مسكنها
وقت وجوب العدة وليس للزوج أن ينقلها إلى الثانية ولا لها أن تنتقل عنها
بأمره الأول وإن خرجت من الأولى فطلقها أو مات عنها وهي بين الأولى والثانية
ففيه وجهان :

(أحدهما) أنها بالخيار أن ترجع إلى الأولى فتعتد فيها لأنها لم تحصل
في الثانية وبين أن تمضي إلى الثانية وتعتد فيها لأنها قد أمرها بالانتقال
إليها .

(والثاني) لا يجوز لها أن ترجع إلى الأولى ، بل يلزمها أن تصير إلى
الثانية وتعتد بها - وهو الأصح - لأنها منهيّة عن المقام في الأولى ، وقد
فارقها مأمورة بالاقامة في الثانية .

إذا ثبت هذا فإن الاعتبار بانتقالها هو انتقالها بيدها دون قماشها وخدمها
فمتى انتقلت بيدها إلى الثانية فقد صارت مسكناً لها وإن نقلت متاعها
وقماشها في الأولى إلى الثانية وبقيت في الأولى فطلقها أو مات عنها فإن
مسكنها الأول .

وقال أبو حنيفة : الاعتبار بيدها وقماشها ومتاعها دليلنا أن الاعتبار
بالسكنى بالبدن بدليل قوله تعالى : « ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا غير
مسكونة فيها متاع لكم » فسامها غير مسكونة وإن كان فيها متاعهم .

إذا ثبت هذا فإن انتقلت بيدها إلى الثانية ثم رجعت إلى الأولى فمسكنها
الثانية لأنها قد صارت مسكناً لها لا انتقالها إليها بيدها وإنما رجعت إلى الأولى
لحاجة .

وان أذن لها بالسفر الى بلد ثم طلقها أو مات عنها وهي في مسكنها لم تخرج بيدها منه فعليها أن تعتد فيه سواء أخرجت قماشها أو لم تخرجه لأن الاعتبار بيدها وان خرجت من مسكنها ولم تفارق ببيان البلد الا أنها في موضع يجتمع فيه القافلة ثم يخرجون ثم طلقها أو مات عنها ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبي اسحاق أن عليها أن تعود الى منزلها وتعتد فيه لأنها اذا لم تفارق البيان فهي في حكم ما لو لم تفارق منزلها بدليل أنه لا يجوز لها الترخص بشيء من رخص المسافرين .

(والثاني) وهو قول أبي سعيد الاصطخري أن لها أن تعود الى منزلها وتعتد فيه ولها أن تمضي في سفرها لأن مزايلتها لمنزلها باذن الزوج يسقط عنها حكم المنزل في الإقامة فيه فان فارقت بيان البلدة ثم طلقها أو مات عنها قبل أن تصير الى البلدة الثانية فان كان قد أمرها بالانتقال الى البلدة الثانية ففيه وجهان كما لو أمرها بالانتقال من أحد الدارين الى أخرى فطلقها أو مات عنها وهي بينهما :

(أحدهما) أنها بالخيار بين أن ترجع الى مسكنها في البلد الذي انتقلت عنه وبين أن تنتقل الى البلدة الثانية .

(والثاني) يلزمها الانتقال الى البلدة الثانية وان كان السفر الى البلدة الثانية لا للنقلة ولكن لحاجة أو زيادة أو نزهة فهي بالخيار بين أن ترجع الى مسكنها في البلد الذي انتقلت عنه وبين أن تمضي في سفرها لأنها ربما باغت موقعا يشق عليها العود منه والانتقطاع عن الرفقة فجاز لها العود في السفر فان رجعت الى مسكنها فاعتدت فيه فلا كلام وان مضت في سفرها أو طلقها أو مات عنها بعد أن بلغت مقصدها فان كان سفرها للنقلة في البلدة الثانية فعليها أن تعتد في البلدة الثانية وان كان سفرها للنزهة أو للزيارة ولم يقدر لها مدة فلها أن تقيم ثلاثة أيام ولا تقيم أكثر من ذلك لأنه انما أذن لها في السفر دون الإقامة والاقامة في الثلاث ليست بإقامة وما أراد فاقامة بدليل أن المسافرين اذا نوى الإقامة ثلاثا لم تنقطع رخص السفر وان أقام أربعاً انقطعت رخص السفر وان كان سفرها لحاجة أو تجارة فقال الشيخ أبو اسحاق وابن

الصباغ : لها أن تقيم الى أن تقضى حاجتها ؛ وقال الشيخ أبو حامد : لا تقيم أكثر من ثلاثة أيام وان أذن لها في السفر للنزعة أو للزيارة وأذن لها أن تقيم في البلدة الثانية أكثر من ثلاثة أيام ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز لها أن تقيم أكثر من ثلاثة أيام لأنه لم يجعل الثانية مسكنًا لها وإنما أذن لها في المقام فيها وذلك لا يقتضي أكثر من إقامة السفر .

(والثاني) يجوز لها أن تقيم فيها المدة التي أذن لها في الإقامة بها وهو الأصح لأنه أذن لها فيها فهو كما لو أمرها بالانتقال إليها .

إذا ثبت هذا وانقضت حاجتها أو أقامت المدة التي جوزناها لها فإن كان الطريق مخوفًا لا يمكنها أن تعود الى البلدة الأولى أو لم تجد رفقة تسافر معها لم يلزمها العودة الى الأولى بل تتم عدتها في البلدة الثانية . وإن كان الطريق آمنًا وأمكنها الرجوع الى الأولى نظرت فإن علمت أنها متى عادت الى الأولى أمكنها أن تقتضي بعض عدتها في البلد الأول لزمها أن تعود الى الأول وتتم عدتها فيها وإن كانت تعلم أن عدتها تنقضي قبل أن تبلغ البلد الأول ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمها العود اليه لأنه لا فائدة فيه .

(والثانية) يلزمها العود اليه وهو الأصح لأنه غير مأذون لها في الإقامة في البلد الثاني ولأن ذلك أقرب الى البلد المأذون لها في الإقامة به . هذا الحكم فيما إذا أذن لها في السفر قال الشيخ أبو حامد : قأما إذا سافر بها ثم طلقها فإنه يجب عليها أن تعود الى بلدها وتعتد فيه ولا يجوز لها النفوذ في السفر لأنه إنما أذن لها في أن تكون معه ولا تفارقه فإذا طلقها فقد وقعت الفرقة وانفرادها بالسفر غير مأذون لها فيه فلزمها الرجوع والاعتداد في بلدها .

إذا ثبت هذا فإن الشافعي قال : ولو أذن لها في زيارة أهلها أو النزعة فعليها أن ترجع ؛ لأن الزيارة ليست مقامًا ولا يختلف أصحابنا أنه إذا أذن

لها في السفر لنزهة أو زيارة فطلقها بعد أن فارقت البنيان ؛ فهي بالخيار بين أن تمضي في سفرها وبين أن تعود على ما مضى .

واختلف أصحابنا في تأويل كلام الشافعي ، فقال أبو اسحاق : تأويله إذا أذن لها في السفر لنزهة أو زيارة إلى البلد أو إلى مسافة لا تقصر إليها الصلاة من البلد ، ثم طلقها ، فعليها أن ترجع إلى البلد ، لأنها في حكم المقيمة ؛ بدليل أنها لا ترخص بشيء من رخص السفر ؛ فهو كما لو طلقها قبل أن تفارق البنيان بخلاف ما لو أذن لها في السفر لذلك إلى بلد تقصر إليها الصلاة ؛ لأن عليها مشقة في العودة بعد الخروج عن البلد .

وقال الشيخ أبو حامد : هذا التأويل غير صحيح ، والتأويل عندي : أنها لا تقيم بعد الثلاث . وأما الثلاث ؛ فلها أن تقيم فيها ، وإنما قصد الشافعي بهذا أن يفرق بين السفر للنزهة والزيارة ، وبين السفر للإقامة والإقامة مدة .

فرع وان أذن الرجل لزوجته أن تحرم بالحج أو العمرة فأحرمت ثم طلقها وهي محرمة . قال الشيخ أبو حامد : فإن كان الوقت ضيقا بحيث إذا أقامت حتى تنقضي العدة فاتها الحج ، لزمها أن تمضي على حجة ؛ وإن كان الوقت واسعا فهي بالخيار أن شاءت مضت في الحج وإن شاءت أقامت حتى تنقضي العدة .

وذكر الشيخ أبو اسحاق : إذا لم تخش فوات الحج إذا قعدت للعدة لزمها أن تقعد للعدة ثم تحج .

وقال أبو حنيفة : يجب عليها أن تقيم حتى تنقضي عدتها وإن خافت فوات الحج . دليلنا : أنها عادت أن استويا في الوجوب ويضيق وقت أحدهما ، فوجب تقديم السابقة منهما ؛ وإن طلقها ثم أحرمت بالحج أو العمرة ؛ فعليها أن تقيم لبقاء العدة لأن وجوبها أسبق ، فإذا انقضت عدتها ، فإن كانت أحرمت بالعمرة ، فإنها لا تقوت قسمها بعد انقضاء العدة ؛ وإن كانت قد أحرمت بالحج ، فإن كان الوقت واسعا بحيث يمكنها أن تمضي وتدركه

مضت عليه ، وإن ضاق الوقت وفات الحج تحللت بعمل عمرة وقضت الحج من قابل .

قال في الأم : ولو كان أذن لها في الخروج الى الحج ثم طلقها قبل أن تحرم لم يجز لها أن تحرم ؛ فإن أحرمت كان عليها أن تقعد للعدة ، لأنها وجبت قبل حصول الاحرام ، فأشبه إذا لم يأذن .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز للمبتوتة ولا المتوفى عنها زوجها الخروج من موضع العدة من غير عذر لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » .

وردت زينب بنت كعب بن عجرة عن فريفة بنت مالك قالت « قلت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : انى في دار وحشة افانقل الى دار اهلى فاعتد عندهم ؟ فقال اعتدى في البيت الذى اتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب اجله ، اربعة اشهر وعشرا » .

فصل وان بذت على اهل زوجها نقلت عنهم لقوله تعالى « ولا يخرجن إلا ان يأتين بفاحشة مبينة » قال ابن عباس رضى الله عنه : الفاحشة المبينة ان تبذوا على اهل زوجها ، فاذا بذت على الأهل حل اخراجها . واما اذا بذت عليها اهل زوجها نقاوا عنها ، ولم تنتقل ، لأن الاضرار منهم دونها ، وان خافت في الموضع ضررا من هدم او غيره انتقلت ، لأنها اذا انتقلت للبذاء على اهل زوجها فلان تنتقل من خوف الهدم اولى ، ولأن القعود للعدة لدفع الضرر عن الزوج في حفظ نسب ولده والضرر لا يزال بالضرر .

فان كانت العدة في موضع بالاعارة فرجع المعير او بالاجارة فانقضت المدة وامتنع المؤجر من الاجارة او طلب أكثر من اجرة المثل انتقلت الى موضع آخر ، لأنه حال عذر ، ولا تنتقل في هذه المواضع الا الى اقرب موضع من الموضع الذى وجبت فيه العدة ، لأنه اقرب الى موضع الوجوب ، كما قلنا فيمن وجبت عليه الزكاة في موضع لا يجد فيه اهل السهمان انه ينقل الزكاة الى اقرب موضع منه . وان وجب عليها حق لا يمكن الاستيفاء الا به كاليهين في دعوى

أو حد - فإن كانت ذات خدر - بعث إليها السلطان من يستوفي الحق منها ،
وان كانت برزة جاز احضارها لأنه موضع حاجة فإذا قضت ما عليها رجعت
إلى مكانها ، وإن احتاجت إلى الخروج لحاجة ك شراء القطن وبيع الفرل لم يجوز
أن تخرج لذلك بالليل ، لما روى مجاهد قال ((استسود رجال يوم أحد فتأيم
نساءهم فجئن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقان : يا رسول الله إذا
نستوحش بالليل ونبيت عند أحدنا حتى إذا أصبحنا بادرنا إلى بيوتنا ؛
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تحدثن عند أحدكن ما بدا لكن ، حتى
إذا أردن النوم فلتؤب كل امرأة إلى بيتها ، ولأن الليل مظنة للفساد فلا يجوز
لها الخروج من غير ضرورة . وإن أرادت الخروج لذلك بالنهار نظرت - فإن
كانت في عدة المبتوتة ففيه قولان :

قال في القديم لا يجوز لقوله تعالى ((ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة
مبينه)) .

وقال في الجديد يجوز ، وهو الصحيح لما روى جابر رضى الله عنه قال
((طلقت خالتي ثلاثاً ، فخرجت تجد نخلًا لها فلقبها رجل فنهاها ، فأتى النبي
صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال لها : أخرجي فيجدي نخلك لملك
أن تصدقي منه أو تفعل خيراً)) ولأنها معتدة بآن فجاز لها أن تخرج بالنهار
لقضاء الحاجة كالتوفي عنها وزجها) .

الشرح في قوله تعالى : ((لا تخرجوهن من بيوتهن)) دليل على أنه
ليس للزوج أن يخرجها من مسكن التكاح ما دامت في العدة ، ولا يجوز
لها الخروج إلا للضرورة ظاهرة ، فإن خرجت أثمت ولا تنقطع العدة ، والمبتوتة
في هذا كالرجعية وهذا لصيانة ماء الرجل - وهذا معنى إضافة البيوت
إليه ، كقوله تعالى : ((وأذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة))
وقوله تعالى : ((وقرن في بيوتكن)) فهو إضافة أسكان لا إضافة تملك .

أما حديث فريسة فقد مضى تخريجه آنفاً .

وقوله « دار وحشة » دار مضاف ووحشة مضاف إليه ، وأصله المكان
القفر من الأنيس . وأثر ابن عباس قال ابن كثير في قوله تعالى « ألا أن يأتين
بفاحشة مبينة » والفاحشة المبينة تشمل الزنا ، كما قاله ابن مسعود وابن

عباس وسعيد بن المسيب والشعبي والحسن وابن سيرين ومجاهد وعكرمة
وسعيد بن جبير والضحاك وأبو قلابة وأبو صالح وزيد بن أسلم وعطاء
الخراساني والسدي وسعيد بن أبي هلال وغيرهم . ا . ه .

وقال القرطبي : وعن ابن عباس والشافعي : أنه البذاء على أحمائها
فيحل لهم إخراجها ، وروى عن سعيد بن المسيب أنه قال في فاطمة : تلك امرأة
استطالت على أحمائها بلسانها فأمرها عليه السلام أن تنتقل .

وفي كتاب أبي داود قال سعيد : تلك امرأة فتنت الناس ، انها كانت
لسنة فوضعت على يدي ابن أم مكتوم الأعشى ؛ قال عكرمة في مصحف أبي :
« الا أن يفحش عليكم » ويقوى هذا أن محمد بن إبراهيم بن الحارث
روى أن عائشة قالت لفاطمة بنت قيس : اتق الله فانك تعلمين لم أخرجت ؟

وعن ابن عباس : الفاحشة كل معصية ، كالزنا والسرقة والبذاء على
الأهل .

وعن ابن عمر أيضاً والسدي : الفاحشة خروجها من بيتها في العدة ؛ وقال
قتادة : الفاحشة النشوز ، وذلك أن يطلقها فتتحول عن بيته .

قال ابن العربي : أما من قال انه الخروج للزنا فلا وجه له ؛ لأن ذلك
الخروج هو خروج القتل والاعدام ؛ وليس ذلك بمستثنى في حلال ولا
حرام ؛ وأما من قال : انه البذاء ، فهو مفسر في حديث فاطمة بنت قيس ؛
وأما من قال انه كل معصية فوهم ؛ لأن الغيبة ونحوها من المعاصي لا تبيح
الإخراج ولا الخروج . وأما من قال : انه الخروج بغير حق فهو صحيح ،
وتقدير الكلام : لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن شرعاً الا أن يخرجن
تعدية . ا ه .

(قلت) قال الشافعي في الأم : أخبرنا عبد العزيز عن محمد بن عمرو عن
محمد بن إبراهيم عن ابن عباس أنه كان يقول : الفاحشة المبينة أن تبذو على
أهل زوجها ، فإذا بذت فقد حل إخراجها ؛ ثم ساق هذا الإسناد إلى عائشة

رضى الله عنها كانت تقول اتقى الله يا فاطمة فقد علمت في أي شيء كان ذلك . قال الشافعي أخبرنا إبراهيم بن أبي يحيى عن عمرو بن ميمون ابن مهران عن أبيه قال : قدمت المدينة فسألت عن أعلم أهلها فدفعتم إلى سعيد بن المسيب ، فسألته عن المبتوتة فقال : تعتد في بيت زوجها . فقلت : فأين حديث فاطمة بنت فيس ؟ فقال : هاهنا وصف أنه تغيط . وقال : فتت فاطمة الناس ؛ كانت للسانها ذرابة فاستطالت على أحماها فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم .

وقال الشوكاني في نيل الأوطار : وأما دعوى أن سبب خروجها كان الفحش في لسانها ، كما قال مروان لما حدث بحديثها : إن كان بكم شر فحبسكم ما بين هذين من الشر ، يعني أن خروج فاطمة كان لشر في لسانها . فمع كون مروان ليس من أهل الانتقاد على أجلاء الصحابة والطنن فيهم ، فقد أعاد الله فاطمة عن ذلك الفحش الذي رماها به ؛ فانها من خيرة نساء الصحابة فضلا وعلمًا ؛ ومن المهاجرات الأوليات . ولهذا ارتضاها رسول الله صلى الله عليه وسلم لحبه وابن حبه أسامة ، ومن لا يحمله رقة الدين على فحش اللسان الموجب لإخراجها من دارها ؛ ولو صح شيء من ذلك لكان أحق الناس باتكار ذلك عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي هذا الكلام من الشوكاني نظر سنائي عليه .

أما خبر مجاهد المرسل ، فقد أخرجه الشافعي وعبد الرزاق هكذا مرسلًا بلفظ المصنف ، وله شواهد متصلة موقوفة على ابن مسعود عند عبد الرزاق في نساء نعي اليهن أزواجهن وتشكين الوحشة . فقال ابن مسعود : يجتمع بالنهار ثم ترجع كل امرأة منهن إلى بيتها بالليل .

وأخرج ابن أبي شيبة عن عمر رضي الله عنه أنه رخص للمتوفى عنها زوجها أن تأتي أهلها بياض يومها ؛ وأخرج سعيد بن منصور عن علي رضي الله عنه : أنه جوز للمسافرة الانتقال . وروى الحجاج بن منهال : أن امرأة سألت أم سلمة بأن أباه مريض وأنها في عدة وفاة ، فأذنت لها وسط النهار . أما حديث جابر فقد أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه والنسائي .

أما الأحكام فللمعتدة الخروج في حوائجها نهاراً سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها لحديث جابر « طَلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلها فلقبها رجل فنهاها فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : أخرجي فجدي نخلك لعلك أن تصدقي منه أو تفعلی خيراً » •

وحديث مجاهد المرسل وفيه « تحدثن عند أجدان حتى إذا أردتن النوم فلتؤب كل واحدة الى بيتها » وليس لها المبيت في غير بيتها ، ولا الخروج ليلاً الا لضرورة ؛ لأن الليل مظنة الفساد بخلاف النهار فانه مظنة قضاء الحوائج والمعاش وشراء ما يحتاج اليه ، وإن وجب عليها حلق لا يمكن استيفاءه الا بها كاليمين وكانت ذات خدر بعث اليها الحاكم ما يستوفى الحق منها في منزلها ، وإن كانت برزة جاز احضارها لاستيفائه ، فإذا فرغت رجعت الى منزلها •

مسألة قال الشافعي وتشوى البدوية حيث يشوى أهلها • وجملة ذلك ان البدوية اذا طلقها وهي مقيمة في خبائها فانها تعتد في بيتها الذي تسكنه لأنه منزل اقامتها فهو كمزول الحضرية فان انتقل أهل الحي ففيه أربع مسائل :

(أحدها) أن ينتقل جميع أهل الحي الى موضع آخر فانها تنتقل معهم الى حيث اتفقوا وتم عدتها فيه كما لو كانت مقيمة في قرية فانتقل أهل القرية الى قرية أخرى فانها تنتقل معهم •

(الثانية) أن ينتقل بعض أهل الحي وكان أهلها مع المقيمين وكان فيسن بقى منعة فانه لا يجوز لها أن تنتقل عن موضعها لأنه لا ضرر عليها في الإقامة فهو كما لو انتقل بعض أهل الحي وفيهم منعة فانه لا يجوز لها أن تنتقل •

(الثالثة) أن ينتقل أهلها وبقى بعض أهل الحي وفيهم منعة فهي بالخيار ان شاءت أقامت مع من بقي لأن فيهم منعة ، وإن شاء انتقلت مع أهلها لأن عليها وحشة وضرر لمفارقة أهلها فجاز لها الانتقال معهم •

(الرابعة) أن هرب أهلها عن الموضع خوفاً من سلطان أو عدو وغيرهم من أهل الحي مقيمون فإن كانت تخاف ما يخاف أهلها فلها أن ترتحل مع أهلها ؛ وإن كانت لا تخاف لم يجز لها الانتقال لأن أهلها لم ينتقلوا ها هنا وإنما هربوا ومساكنهم باقية ولا تخاف هي ما يخافون فلم يكن لها عذر في الانتقال ويفارق إذا انتقل أهلها لغير الخوف لأنهم قد انتقلوا عن الحي ، ولم يبق لهم مسكن يرجى عودتهم إليه فكان لها الانتقال معهم لأنها تستوحش بمفارقتهم •

فرع إذا طلق الملاح زوجته وهي معه في السفينة فإن كان لها مسكن تأوى إليه في البر وقت الإقامة ، وإنما تكون السفينة وقت السفر قال الشيخ أبو حامد : فهي مسافرة مع الزوج فتكون بالخيار إن شاءت رجعت إلى مسكنها في البر واعتدت فيه ؛ وإن شاءت سافرت ، فإذا بلغت إلى الموضع الذي قصدته أقامت مقام المسافر ؛ ثم رجعت إلى مسكنها في البر وأكملت عدتها فيه ، وإن لم يكن لها مسكن إلا في السفينة فإن كان في السفينة بيوت وحواجز يمكنها أن تسكن في بيت منها بحيث لا يخلو بها أحد ولا يقع عليها بصر الزوج فعليها أن تسكن فيها إلى أن تنقضي عدتها لأنها كالبيوت في الحان ، وإن لم يكن فيها بيوت فطرت فإن كان معها محرم لها ويمكنه القيام بأمر السفينة فعلى الزوج أن يخرج من السفينة حتى تنقضي عدتها في السفينة كما لو طلقها في دار ليس فيها إلا بيت واحد ، وإن لم يكن معها محرم لها أو كان معها محرم لها ولكن لا يمكنه القيام بأمر السفينة فعلى الزوج أن يكثرى لها موضعاً بالقرب من ذلك الموضع تعتد فيه لأن هذا موضع ضرورة •

قال الشافعي : ويكثرى عليه إذا غاب • وجملة ذلك أن الزوج إذا طلق امرأته وهي في غير مسكن له بملك أو أجرة أو عارة فعليها أن يكثرى لها مسكناً تسكنه إن كان حاضراً وتعتد فيه • وإن كان غائباً فعلى الحاكم أن يكثرى لها مسكناً ، وإن لم يجد لها مالا اقترض عليه الحاكم واكثرى لها مسكناً لأن الحاكم يقضى على الغائب ما لزمه ، من الحق وهذا حق لازم عليه وإن أذن لها الحاكم أن تقترض عليه وتكثرى به أو أذن لها أن تكثرى بشيء

من مالها قرضاً عليه صح ذلك وكان ذلك ديناً على الزوج ترجع به عليه الا
أن الحاكم اذا اكترى لها بنفسه اكترى لها حيث شاء ، وان اكترت لنفسها
بأذن الحاكم اكترت بحيث شاءت ، وان اكترت لنفسها مسكناً من غير اذن
الحاكم فان كانت تقدر على اذن الحاكم لم ترجع بذلك على الزوج لأنها تطوعت
بذلك ؛ وان لم تقدر على اذن الحاكم فهل يرجع فيه ؟ فيه وجهان كالوجهين
في الجمل اذا هرب .

فرع قال الشافعي ولا يعلم أحد بالمدينة فيما مضى اكترى منزلاً
وانما كانوا يتطوعون بانزال منازلهم واختلف أصحابنا في تأويل هذا الكلام
فمنهم من قال عطف الشافعي بهذا على التي قبلها وهو اذا طلقها وهي في غير
مسكن له وكان غائباً فقد ذكرنا أن الحاكم يكتري لها منزلاً تعتد فيه وهذا
اذا لم يجد الحاكم من يتطوع بعارية منزل يعتد فيه . فأما اذا وجد من
يتطوع بعارية منزل لم يكن لها كما قلنا في الامام لا يبذل على الأذان عرضاً
اذا وجد من يتطوع به فعلى هذا ان يبذل لها بأذن منزلاً تسكنه لم يلزمها
القبول لأن عليها مئة في ذلك . ولكنه يقبل ذلك الزوج أو يقبله الحاكم له أن
كان غائباً الا ان كانت في منزل مستعار للزوج فأقربها المعير فيه فعليها أن
تعتد فيه لأن المنة فيه على الزوج لا عليها ، ومنهم من قال انما قال ذلك جواباً
عن سؤال يتوجه على كلامه قال ويكتري الحاكم عليه فان قيل فان النبي
صلى الله عليه وسلم لم يكثر لفاطمة بنت قيس منزلاً ، وانما أنزلها عند ابن
أم مكتوم فأجاب عن ذلك بأن أهل المدينة لا يكرون منازلهم ، ومنهم من قال
هذا رد على مالك وأبي حنيفة قالوا لا نكتري دور مكة واحتج بأن أهل مكة
ما كانوا يكرون منازلهم وانما يعيرونها وأبو كان الكراء جائزاً لأكروها فأراد
الشافعي كسر كلامهم بأن أهل المدينة لا يكرون منازلهم وانما يعيرونها ومنع
هذا فقد أجمعنا على جواز اكراء دور المدينة فكذلك دور مكة والأول
أصح .

فسرع فان طلق الرجل امرأته وهي في غير مسكن له فان طالبت به
بأن تكتري لها عقيب الطلاق فلها ذلك وان اكترت لنفسها وسكنت بعض مدة
العدة طالبت به بالكرى لما مضى فقد نص الشافعي على أن السكنى تسقط بمضى

الزمان. وقال في المرأة اذا سلمت نفسها الى الزوج ولم تطالب بالنفقة حتى مضت مدة ثم طالبت بها المطالبة فيما مضى وللمستقبل واختلف أصحابنا فيهما على طريقين فمنهم من نقل جواب كل واحدة منهما الى الأخرى وجعلها على قولين وقال أكثر أصحابنا بل هما على ظاهرهما فتكون لهما المطالبة بنفقة ما مضى وليس لهما المطالبة بسكنى ما مضى والفرق بينهما أن النفقة في مقابلة الاستمتاع ، فاذا سلمت نفسها فقد حصل للزوج التمكين من الاستمتاع فوجب عليه في مقابلته والسكنى في العدة يستحقه لحفظ ماء الزوج في بيت الزوج ، فاذا سكنت بنفسها فلم يحصل له حفظ ماء في بيته فلم يستحق ما في مقابلته ولأن النفقة تجب على سبيل المعاوضة فلم تسقط بمضى الزمان والسكنى في العدة لحق الله لا على سبيل المعاوضة فسقط بمضى الزمان . وأما نفقة المطلقة المبتوتة الحامل فقد نص الشافعي أنها لا تسقط بمضى الزمان واختلف أصحابنا فيها فقال أكثرهم لا تسقط قولاً واحداً لأنها إما أن تجب لحملها أو لها لحرمة الحمل وليس في مقابلة حق عليها فجرت مجرى الدين فلم يسقط بمضى الزمان ومنهم من قال اذا قلنا انها تجب للحامل كانت كنفقة الزوجة ، وان قلنا : انها تجب للحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) يسقط بمضى الزمان كنفقة القرابة .

(والثاني) لا يسقط لأن حق الحامل متعلق بها لأنها مصرفها ، فلم تجر مجرى نفقة الأقارب .

فروع ولا يجوز للمعتدة أن تخرج من مسكنها الذي وجبت العدة عليها فيه من غير عذر لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » . ولحديث فريسة بنت مالك أنها قالت فأرجع الى أهلي وأعتد عندهم فقال صلى الله عليه وسلم اعتدى في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً » وان وجب عليها حق فإن أمكن استيفاء ذلك منها من غير أن تخرج مثل ان كان عليها دين أو في يدها غصب أو عارية أو ودعة تعترف بذلك لأنه لا حاجة بها الى الخروج ، وان كان حقاً لا يمكن استيفاؤه الا باخراجها كحد القذف

أو القصاص أو القطع في السرقة أو اليمين في الدعوى فإن كانت المرأة برزة وهي التي تخرج في حوائجها وعلقى الرجال فإن الحاكم يستدعيها ويستوفى منها الحق ، وإن كانت غير برزة وهي التي لا تخرج في حوائجها فإن الحاكم يبعث إليها من يستوفى منها الحق في بيتها لما روى أن العامرية لما أتت النبي صلى الله عليه وسلم واعترفت عنده بالزنا مراراً قال لها امضى حتى ترضى ثم عودى فعادت إليه فأمر برجمها . وروى أن رجلاً قال « يا رسول الله إن ابني كان عسيفاً عند هذا وأنه زنى بامرأته فقال صلى الله عليه وسلم على ابنك جلد مائة وتغريب عام واغداً يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فعدا عليها فاعترفت فرجمها وإنما استدعى النبي صلى الله عليه وسلم العامرية لأنها كانت برزة ولم يستدع الأخرى لأنها كانت غير برزة وإن بذت المرأة على أهل زوجها أخرجت عنهم لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » . قال ابن عباس الفاحشة المبينة أن تبذوا على أهل بيت زوجها وقال ابن مسعود الفاحشة ها هنا الزنا دليلنا ما روى عن عائشة وابن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم نقل فاطمة بنت قيس لأنها استطلت على أحمائها وإن بذأ عليها أهل زوجها نقلوا عنها لأن الضرر جاء من قبلهم وإن كان المسكن لها وسكن معها أهل زوجها واستطلت عليهم بلسانها فليس عليها أن تنتقل عنهم لأن الملك والسكنى لها لا حق للزوج فيه ، وإن سكنت في مسكن للزوج باجارة فانبضت مدة الاجارة قبل انقضاء عدتها وامتنع أهلها أن يؤاجروه أو طلبوا أكثر من أجره المثل فلا يجب على الزوج أن يستأجره بأكثر من أجره المثل أو امتنع المعير من اعارته ومن اجارته بأجرة المثل جاز نقلها منه لأن هذا موضع ضرورة وكذلك إذا انهدم المسكن الذي طلقت فيه أو خيف انهدام أو خافت فيه من اللصوص أو الحريق أو غير ذلك جاز نقلها منه لأنه إذا جاز نقلها لأجل البذاء على أحمائها فلا يجوز نقلها لهذه الأعداء أولى ، ولا يجوز نقلها في هذه المواضع إليها إذا قدر عليها الزوج كما قلنا في الزكاة إذا لم يوجد الأصناف في البلد فاتها تنتقل إلى تلك الأصناف بأقرب البلاد إلى الموضع الذي وجبت تفرقتها فيه ولا فرق في ذلك بين المطلقة والمتوفى عنها زوجها . ويجوز اخراجها للضرورة ليلاً ونهاراً وإن أرادت الخروج كشراء القطن وبيع الغزل وغير ذلك مما يقوم غيرها مقامها فيه فإن

أرادت الخروج ليلاً لم يجز سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة مبتوتة لما روى عن مجاهد أنه قال : استشهد رجال يوم أحد فقام أزواجهم وكن متجاورات فأتين النبي صلى الله عليه وسلم وقلن يا رسول الله نستوحش في بيوتنا بالليل أفبيت عند احداًنا فإذا أصبحنا تفرقنا إلى بيوتنا فقال النبي صلى الله عليه وسلم اجتمعن وتحدثن عند احداكن ما بدا لكن فإذا أردتن اليوم فلتشوى كل امرأة منكن إلى بيتها •

إذا ثبت هذا في المتوفى عنها زوجها فالمبتوتة مثلها ، وإن أرادت الخروج لذلك نهياً ، فإن كانت متوفى عنها زوجها جاز لحديث مجاهد ، وإن كانت في عدة الطلاق فإن كان الطلاق رجعياً فإنها في حكم الزوجات فإن أذن لها الزوج بالخروج جاز لها الخروج ، وإن لم يأذن لها لم يجز لها الخروج ، وإن كان الطلاق بائناً ففيه قولان :

وقال في الجديد يستحب لها أن لا تخرج لذلك فإن خرجت له جاز وهو بفاحشة مبينة •

وقال في الجديد يستحب لها أن لا تخرج لذلك فإن خرجت له جاز وهو الأصح لما روى عن جابر قال طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلاً لها فزجرها بعض الناس فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : اخرجي فجدى نخلك فلعلك أن تصدقي أو تفعلني خيراً • وجداد النخل إنما يكون بالنهار ونخيل المدينة حولها ولأن عدة المتوفى عنها أغلظ ، فإذا جاز لها الخروج لذلك نهياً فالبائن بذلك أولى وبالله التوفيق •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الاحداد

الاحداد ترك الزينة وما يدعو الى المباشرة ، ويجب ذلك في عدة الوفاة ، لما روت أم سلمة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال « المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصر من الثياب ولا المشق ولا الحلى ، ولا تختضب ولا تكتحل ، ولا يجب ذلك على المعتدة الرجعية ، لأنها باقية على الزوجية ، ولا يجب على أم الولد اذا توفى عنها مولها ، ولا على الموطوءة بشبهة ، لما روت أم حبيبة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ، الا على زوج أربعة اشهر وعشراً » .

واختلف قوله في المعتدة المتتوة فقال في القديم : يجب عليها الاحداد ، لأنها معتدة بأن فلزمها الاحداد كالتوفى عنها زوجها .
وقال في الجديد : لا يجب عليها الاحداد لأنها معتدة من طلاق فلم يلزمها الاحداد كالرجعية .

فصل ومن لزمها الاحداد حرم عليها أن تكتحل بالانهد والصبر .

وقال أبو الحسن الماسرجسي : أن كانت سوداء لم يحرم عليها ، والمذهب انه يحرم لما ذكرناه من حديث أم سلمة ولأنه يحسن الوجه . ويجوز أن تكتحل بالابيض كالتوتيا لأنه لا يحسن بل يزيد العين مرها ، فان احتاجت الى الاكتحال بالصبر والانهد اكتحلت بالليل وغسلته بالنهار ، لما روت أم سلمة قالت « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على عيني صبرا فقال ما هذا يا أم سلمة ؟ قلت انها هو صبر ليس فيه طيب ، فقال انه يشب الوجه لا تجعله الا بالليل وتنزيعه بالنهار » .

فصل ويحرم عليها أن تختضب لحديث أم سلمة ، ولأنه يدعو الى المباشرة ويحرم عليها أن تحمر وجهها بالدمام وهو الكلكون ، وأن تبيضه بأسفيدج العرائس ، لأن ذلك أبلغ في الزينة من الخضاب ، فهو بالتحريم أولى ، ويحرم عليها ترجيل الشعر لأنه يحسنها ويدعو الى مباشرتها .

الشرح

حديث أم سلمة رضي الله عنها الأول أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي . قال البيهقي روى موقوفاً ، والمرفوع من رواية ابراهيم ابن طهمان وهو ثقة من رجال الصحيحين ، وقد ضعفه ابن حزم . قال الشوكاني : ولا يلتفت الى ذلك فان الدارقطني قد جزم بأن تضعيف من ضعفه انما هو من قبل الأرجاء ، وقد قيل انه رجع عن ذلك .

أما حديث أم حبيبة فقد أخرجه الشيخان عن حميد بن نافع عن زينب بنت

أم سلمة أنها أخبرته بهذه الأحاديث الثلاثة قالت : دخلت على أم حبيبة حين
 توفي أبوها أبو سفيان فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق أو غيره ؛
 فدهنت منه جارية ثم مست بعارضتها ثم قالت والله مالي بالطيب من حاجة
 غير أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله
 واليوم الآخر تتخذ على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشراً »
 قالت زينب وسمعت أمي أم سلمة تقول جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فقالت ، يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت
 عينها فكحلها ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا . مرتين او ثلاثاً ،
 كل ذلك يقول لا . ثم قال انما هي أربعة أشهر وعشر وقد كانت احداكن
 في الجاهلية ترمي بالبعرة على رأس الحول . قال حصيد فقلت لزينب وما ترمي
 بالبعرة على رأس الحول فقالت زينب كانت المرأة اذا توفي عنها زوجها
 دخلت حفشاً ولبست شريابها ولم تمس طيباً ولا شيئاً حتى تمر بها سنة
 ثم تؤتى بدابة حمار أو شاة أو طير فتقنض به ؛ فقلنا تقنض بشيء الامات ،
 ثم تخرج فتعطى بعة فترمي بها ثم تراجع ما شاءت من طيب أو غيره » .
 اما حديث ام سلمة الثاني فقد أخرجه أبو داود والنسائي بلفظ « دخل
 على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على
 صبراً فقال ما هذا يا أم سلمة ؟ فقلت انما هو صبر يا رسول الله ليس فيه
 طيب . قال : انه يشب الوجه فلا تجعله الا بالليل وتنزع به بالنهار ولا تنشطى
 بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب . قالت قلت بأي شيء أمتشط يا رسول
 الله ؟ قال بالسدر تغلفين به رأسك » وقد أخرجه الشافعي أيضاً وفي اسناده
 المغيرة بن الضحاك عن أم حكيم بنت أسيد عن أمها عن مولى لها عن أم سلمة ،
 وقد اعلمه عبد الحق والمندري بجهالة حال المغيرة ومن فوقه .

قال الحافظ ابن حجر : وأعل بما في الصحيحين عن زينب بنت أم سلمة
 الذي سقناه في تخريج حديث أم حبيبة قبل هذا ، ولكن الحافظ ابن حجر
 حسن اسناده في بلوغ المرام .

اما اللغات فان أصل الحد المنع ومنه قيل للسجان حداد ، والحد والحدود هي محارم الله وعقوباته التي قرن بها بالذنوب ، وأصل الحد المنع والفصل بين الشيئين ، فكأن حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام ، فمنها ما لا يقترب منه كالفواحش المحرمة « تلك حدود الله فلا تقربوها » ومنها ما لا يتعدى كالموارث المعينة وتزويج الأربع « تلك حدود الله فلا تعتدوها » ومنه الحديث « انى أصبت حداً فأقمه على » أى أصبت ذنباً أوجب على حداً أى عقوبة ، ومنه حديث أبى العالية « ان اللحم ما بين الحدين ، حد الدنيا وحد الآخرة » •

قال فى النهاية وفيه « لا يحل لامرأة أن تحد على ميت أكثر من ثلاث » أحدت المرأة على زوجها تحد فهي محد • وحدت تحد وتحد فهي حاد اذا حزن عليه ولبست ثياب الحزن وتركت الزينة •

وقال ابن بطال : وأحدت المرأة وحدت اذا امتنعت من الزينة والخضاب يقال حدت تحد حداداً فهي حاد •

قوله « ولا الممشق » هو المصبوغ بالمشق وهو المغرة الطين الأحمر ، والتوتيا دواء يجعل فى العين •

وقوله « يزيد مرها » يقال مرهت العين مرهاً اذا فسدت لترك الكحل وهي عين وامرأة مرهاء ، والرجل أمره • قال رؤبة بن العجاج •
 لله در الغنائيات المره سبجن واسترجعن من تألهى

قوله « يشب الوجه » أى يحسنه ويظهر لونه ، من شب النار اذا ألهبها وأوقدها ويقال شعرها يشب لونها ؛ أى يظهره ويحسنه ؛ ويقال انه لشبوب • قال ذو الرمة :

اذا الأروع المشبوب أضحى كأنه على الرحل منامه السير أحقق

قوله بالدمام وهو « الكلكون » وروى بضم الكاف وسكون اللام • قال الجوهري الدمام بالكسر دواء يطفى به جمة العنبى وظاهر عينيه ، وكل شيء

طلبي به فهو دمام ، وقد دمت الشيء أدمه بالضم ، أى طليته بأى صبغ كان ،
والمدموم الأحمر . قال الشاعر :

تجلو بقادمتي حمامة أيكه برداً تعل لثاناه بدمام

والكلكون فارسي ، والاسفيداج صبغ أبيض ، وهو المسمى بلغة العامة
اسبيداج ومثله المساحيق البيضاء والحمراء التي يستعملها النساء في عصرنا
هذا .

أما حكم المسألة فإن الاحداد هو ترك الزينة والطيب ، يقال أحدث المرأة
تحد احداداً وحدت تحد حداداً والاحداد صفة للمعتدة وهو أمر قديم وأقر
عليه الاسلام والمعتدات ثلاث ، معتدة يجب عليها الاحداد قولاً واحداً ومعتدة
لا يجب عليها الاحداد قولاً واحداً ومعتدة اختلف فيها قول الشافعي فأما
المعتدة التي يجب عليها الاحداد قولاً واحداً فهي المتوفى عنها زوجها وهو قول
العلماء كافة إلا الحسن البصري فإنه قال : لا يجب عليها الاحداد ، دليلنا
ما روى عن زينب بنت أبي سلمة أنها قالت دخلت على أم حبيبة بنت
أبي سفيان بن حرب حين توفي أبوها أبو سفيان فاستدعت بطيب فيه خلوق
فأخذت منه وذلكته بعارضتها ، وقالت : ما بي إلى الطيب من حاجة غير اني
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم
الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً » ، قالت
زينب بنت جحش : حين توفي أخوها عبد الله بن جحش فدعت بطيب فمست
منه وقالت : ما لي إلى الطيب غير أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول على المنبر : لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت
فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، قالت زينب بنت أبي سلمة
وسمعت أم سلمة تقول : جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت :
يا رسول الله ان ابنتي توفي زوجها وقد اشتكت عنها أفتكحلها ، فقال النبي
صلى الله عليه وسلم لا ، مرتين أو ثلاثاً كل ذلك يقول انما هي أربعة أشهر
وعشراً ، وقد كانت احداً كن ترمى بالبعرة في رأس الحول فقلت لزينب
ما ترمى بالبعرة ؟ فقالت : كانت المرأة اذا توفي زوجها دخلت حبسها ولبست

شر ثيابها ومكثت حولاً ثم تخرج في رأس الحول فتؤتى بروثة حمار أو شاة فتقتض به فقل ما قبضت به الامات ثم ترمى بالبعرة والقبض بأطراف الأصابع والقبض باللف ، وأما رمى البعرة فلها تأويلات •

(أحدها) أنها تقول قد مكثت في دمام الزوج حولها والآن قد خرجت من دمامه وحرمته كما خرجت هذه البعرة من يدي •

(والثاني) أن ما كتبت فيه من الغم والشقاء وترك الزينة أهون على في حقه من رمى هذه البعرة •

(والثالث) أنى خرجت من الأذى كما خرجت هذه البعرة من يدي وقد روى أنهم كن يقنن ذلك ، وأما المعتدة التي لا حداد عليها قولاً واحداً فهي المطلقة الرجعية لأنها في معاني الزوجات ، والزوجة لا احداد عليها وكذلك اذا نكح الرجل امرأة نكاحاً فاسداً ووطئها ثم فرق بينهما أو مات أو وطئ امرأة بشبهة فانه يجب عليها عدة الطلاق ولا يجب عليها الاحداد وكذلك أم الولد اذا مات عنها سيدها فانه لا يجب عليها الاحداد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا وهذا ليس بزواج ولأن الاحداد انما يجب على المعتدة التي فارقتها زوجها بغير اختياره فيجب عليها أن تظهر الحزن عليه والتمسك بدمامه وهذا المعنى لا يوجد في المنكوحة نكاحاً فاسداً ولا في الموطوءة بشبهة ، وأما المعتدة التي اختلف فيها قول الشافعي فهي المطلقة البائن وفيها قولان ، قال في القديم : يجب عليها الاحداد وبه قال ابن المسيب وأبو حنيفة واحدى الروايتين عن أحمد لأنها معتدة بائن عن نكاح صحيح فلزمها الاحداد كالمتوفى عنها زوجها ، وقال في الجديد : لا يجب عليها الاحداد وبه قال عطاء وربيعة ومالك والرواية الأخرى عن أحمد لأنها معتدة عن طلاق فلم يجب عليها الاحداد كالرجعية أو يقول انها معتدة بتنوع عدتها ثلاثة أنواع فلم يلزمها الاحداد كالرجعية وفيه احتراز من المتوفى عنها زوجها فان عدتها بتنوع نوعين لا غير وأما التي تفسخ نكاحها باللعان أو العنة أو العيوب و الخلع فهل يجب عليها الاحداد ؟ فيه طريقان فأكثر أصحابنا قالوا : فيها قولان كالمطلقة

البائن ومنهم من قال : لا يجب الاحداد قولاً واحداً كالموطوءة بشبهة قال الشيخ أبو حامد : فاذا قلنا بقوله الجديد لا يجب على البائن فانه يستحب بها الاحداد ، قال الصيمرى : هل يستحب الاحداد للرجعة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يستحب لأنها لا تفحش نفسها فربما لا يرغب زوجها في رجعتها •

(والثانى) يستحب لها الاحداد كالبائن •

مسألة ويجب الاحداد على الأمة وهو اجماع لا خلاف فيه الا بشيء يحكى عن أبى حنيفة ولا يصح عنه والدليل على أن الاحداد يجب عليها لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث الا امرأة على زوجها أربعة أشهر وعشراً » وهذا عام للحرة والأمة ولأنها معتدة عن وفاة الزوج فلزمها الاحداد كالحرة ويجب الاحداد عن موت كل زوج حراً كان أو عبداً صغيراً كان أو كبيراً لعموم الأخبار •

فرع وإذا مات زوج الصغيرة لزمها العدة والاحداد وعلى الولي أن يجنبها ما تجتنبه المعتدة الحرة ، وقال أبو حنيفة عليها العدة ولا يجب عليها الاحداد دليلنا ما روت أم سلمة أن امرأة أتت النبی صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان ابنتى توفى زوجها • وقد اشتكت عنها أفكحها فقال : لا مرتين أو ثلاثاً انما هى أربعة أشهر وعشر » ولم يسأل النبی صلى الله عليه وسلم هل هى صغيرة أو كبيرة ولو كان الحكم يختلف بذلك أسأل عنها بل الظاهر أنها كانت صغيرة لأنها قالت أفكحها والبالغة لا تكحل وانما تكحل نفسها ولأنها معتدة عن وفاة فوجب منها الاحداد كالبالغة فان قيل الاحداد عبادة بدنية فكيف يجب على الصغيرة قلنا الخطاب يتوجه على الولي كما اذا أحرمت الولي بالصغيرة فان الطيب يحرم على الصغيرة •

فرع وأما الذمية فان كان زوجها مسلماً فمات عنها وجب عليها العدة والاحداد وبه قال مالك وقال أبو حنيفة : يجب عليها العدة ولا يجب عليها الاحداد لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم

الآخر أن تحدد على ميت فوق ثلاث الا على زوج « فشرط في الاحداد ايمان المرأة فدل على أنه لا يجب على من تؤمن بالله واليوم الآخر ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصر من الثياب ولا المشق ولا الحلى ولا تخضب ولا تكتحل وهذا عام في المسلمة والكافرة ولأنها معتدة عن وفاة فلزمها الاحداد كالمسلمة » .

وأما الخبر فدل على خطابه يدل على أنه لا احداد على الكافرة وهم لا يقولون بدليل الخطاب ولأن في الخبر تنبيهها على أن الاحداد يجب على الذمية لأن الاحداد انما يجب على المعتدة تغليظاً عليها فاذا وجب التغليظ على المؤمنة فلان يجب على الكافرة أولى ومتى اجتمع دليل وبينه قدمت البينة لأنها أقوى وقال أبو حنيفة : لا يجب عليها العدة ولا الاحداد ودليلنا أنها بائن عن وفاة وزجها فلزمها العدة والاحداد كالمسلمة .

فرع قال الشافعي رحمه الله : وإنما الاحداد في البدن وجملة ذلك أن الاحداد وهو الامتناع من كل ما اذا فعلته المرأة امتدت الأعين اليها واشتهتها الأنفس فمن ذلك الكحل فان كان الكحل أسود وهو الأثمد فلا يجوز أن تستعمله في عينها لما روت أم سلمة في المرأة التي أتت الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت « ان ابنتي توفي زوجها وقد اشتكت عينها أفكتحلها فقال : لا . وروت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المتوفى زوجها « لا تلبس المعصر من الثياب ولا المشق ولا الحلى ولا تختضب » وقال الماسرجسي : اذا كانت المرأة سوداء لم يحرم عليها الاكتحال بالأثمد ، قال المسعودي : لا يحرم على نساء العرب الاكتحال بالأثمد لأن أعينهن سود فلا يظهر لونه وانما يحرم ذلك على نساء العجم لأنه يحصل به التزين ، والأول أصح لأنه يحصل به التزين في الجميع ويجوز أن تستعمل الأثمد في سائر بدنها الا في الحاجب فانه لا يحصل به الزينة في غير الحاجب ويحصل به الزينة في الحاجب ويجوز لها أن تكتحل بالكحل الأبيض كالتوتيا ويسمى الكحل الفارسي لأنه يزيد العين مرها وفتحا ولا يحصل به زينة ويحرم عليها أن تطلى على عينها الصتر لما روت أم سلمة : « قالت دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبي سلمة حين توفي وقد جعلت على عيني صبراً

فقال : ما هذا يا أم سلمة ؟ فقالت : يا رسول الله إنما هو صبر ليس فيه طيب فقال أنه يشب الوجه لا تجعله إلا بالليل وانزعيه بالنهار » ولأنه يصفر فيحصل به زينة وجمال فإن احتاجت إلى الاكتحال بالصبر أو الأئمد اكتحلت به بالليل وكذلك الدمام وهو شيء تصفر به المرأة عينها كالصفر والزعفران يقال دمت المرأة إذا صفرت عينها فلا يجوز لها ذلك لأنه يحصل به زينة وجمال .

فرع ويحرم على المرأة أن تختضب بالحناء والورس والزعفران في شيء من بدنها لقوله صلى الله عليه وسلم « ولا تختضب » ولأن في ذلك زينة وجمالاً . ويحرم عليها أن تبيض وجهها بالخضاب الذي يبيض به وجوه العرائس لأن الزينة تحصل به أن تنقش وجهها وبدنها لأن في ذلك زينة قال ابن الصباغ : ويحرم عليها أن تحف حاجبها لأنه زينة ويحرم عليها ترجيل الشعر لأنه يحسنها ويدعو إلى مباشرتها .

فرع ويحرم عليها أن تستعمل الطيب في بدنها أو ثيابها لما روت أم عطية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تجد المرأة فوق ثلاثة أيام إلا على زوج فإنها تجد أربعة أشهر وعشراً لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ولا تمس طيباً إلا عند طهرها من محيضها « نبذة من قسط أو أظفار » ولأن الطيب يحرك الشهوة ويدعو إلى مباشرتها وأما الغالية فقال الشيخ أبو حامد : إن كان لها ريح لم يجز استعمالها في شيء من بدنها لأنه طيب وإن لم يبق لها ريح جاز لها استعمالها في جميع بدنها لأنه لا يحصل به زينة . وقال ابن الصباغ : لا يجوز لها استعمالها وإن لم يبق لها ريح لأنها تسود فهي كالخطاب ولا يجوز لها أن تأكل شيئاً فيه طيب طاهر لأنه يحرم عليها استعمال الطيب فحرم عليها أكله كالمحرم وأما الأدهان فإن كانت مطيبة كدهن الورد والبنفسج والياسمين وما أشبهها حرم عليها استعمالها في جميع بدنها لما فيه من الطيب وإن كانت غير مطيبة كالشيرج والزيت والزبد والسمن فيجوز لها استعماله في غير الرأس لأنه لا يحصل به تزين ولا يجوز لها استعماله في الرأس لأنه يرجل الشعر ويزينه وإن كان للمرأة لحية حرم عليها استعمال الدهن فيها لأن اللحية وإن كانت تقبح المرأة إلا أن أقبحها إذا لم تدهن ويجوز

لها أن تغسل شعرها وبدنها بالسدر والحطمي لما روت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها امتشطي قلت : بأى شيء امتشطي ؟ قال بالسدر » ولأن ذلك ينظف من غير زينة ويجوز لها أن تقلم الأظفار وتحلق العانة لأن ذلك يراد للتنظيف لا للزينة ، ولا يحرم عليها كنس البيت وتزيينه بالفرش لأن ذلك لا يدعو إلى مباشرتها ، قال الصيمري : ولها أن تشم النينوفر والبنفسج لا يختلف فيه وفي الريحان الفارسي قولان كالمحرمة ، ولها أن تجلس والطيب يقبل بقربها •

فرع ولا يجوز لها لبس الحلى من الذهب والفضة واللؤلؤ وحكى ابن المنذر عن عطاء أنه قال يحرم عليها حلى الذهب دون الفضة وهذا ليس بصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم « ولا الحلى » ولم يفرق ولأن الزينة تحصل بالفضة فحرم عليها لبسه كالذهب قال الصيمري : ويحرم عليها لبس الدمالج والخواتم من العاج والدبل وتمنع من حلق الصفر في أصابعها وأما الخيوط والسيور وما قبح من الخرز فلا بأس به ما لم يكن مستعملا للحلى به •

فرع وفي الثياب زينتان (احدهما) أن يحصل بلبسهما من الزينة ما يستر العورة من غير زينة أدخلت على الثوب فيجوز للمرأة المحدة لبس جميع الثياب التي لم تدخل عليها زينة وإن كانت الزينة فيها من أصل الخلقة كالديبقي والمروى وغير ذلك مما يتخذ من الحرير والخز والقز لأن زينتها من أصل خلقتها فلا يلزمها تغييرها كما إذا كانت المرأة حسنة الوجه فلا يلزمها تغيير وجهها بالسواد وغيره ، وأما الثياب المصبوغة فينظر فيها فإن صبغت للزينة كالأحمر والأصفر والأزرق الصافي والأخضر الصافي فيحرم عليها لبسه •

وقال أبو اسحاق : ما صبغ غزله ثم نسج يجوز لها لبسه لقوله صلى الله عليه وسلم « الا ثوب عصب » والعصب ما صبغ غزله ثم نسج والمذهب الأول لأن الشافعي نص على أنه يحرم عليها لبس الموشى وعصب اليمين والخز وهذم صبغ غزلها ثم نسجت ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « لا يلبس المتوفى

عنها زوجها المعصفر ولا المشق « ولم يفرق ولأن الثياب المرتفعة هي التي صبغ غزلها ثم نسجت والتي دونها هي التي نسجت ثم صبغت والخبر يحمل على المصبوغ بالسواد والمشق ما صبغ بالمفصرة وأما ما صبغ بالوسخ كالأسود والأزرق والمشع والأخضر المشع فلا يحرم عليها لبسه لأنه لا يصبغ للزينة وإنما صبغ لنفي الوسخ أو ليدل على الحزن وأما الثياب التي عليها طرز ، قال الشيخ أبو اسحق فإن كانت الطرز كباراً حرم عليها لبسها لأنها زينة ظاهرة أدخلت عليها ، وإن كانت صغاراً ففيه وجهان :

(أحدهما) يحرم عليها كقليل الحلى وكثيره .

(والثاني) لا يحرم عليها لبسها لخفائها ، قال الصيمري : ولا تلبس البرود المنقوشة ولا القرقوى من المقانع والوقايات لما فيه من النقش .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويحرم عليها أن تطيب لما روت أم عطية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تعد المرأة فوق ثلاثة أيام إلا على زوج فإنها تعد أربعة أشهر وعشراً لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوجاً إلا ثوب عصب ولا تمس طيباً إلا عند طهرها من محيضها نبذة من قسط أو أرظفا « ولأن الطيب يحبسك الشهوة ويدعو إلى المباشرة ، ولا تأكل شيئاً فيه طيب ظاهر ولا تستعمل الادهان المطيبة كالبان ودهن الورد ودهن البنفسج لأنه طيب ولا تستعمل الزيت والشيرج في الرأس لأنه يرجل الشعر ، ويجوز لها أن تغسل رأسها بالسندرة لما روت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها : « امتشطي ، فقلت بأى شيء امتشط يا رسول الله ؟ قال بالسدر تغلفين به رأسك » ولأن ذلك تنظيف لا تزين فلم يمنع منه ، ويجوز أن تغلم الأظفار وتحلق العانة لأنه يراد للتنظيف لا للزينة .

فصل ويحرم عليها لبس الحلى ، لحديث أم سلمة ، ولأنه يزيد في حسننها ولهذا قال الشاعر :

وما الحلى إلا زينة لنقيصة

يتهم من حسن إذا الحسن قصرا

فأما إذا كان الجسم مال موفراً

كحسبك لم يحتج إلى أن يزورا

فصل ويحرم عليها لبس ما صبغ من الثياب للزينة كالأحمر والأصفر والأزرق الصافي ، والأخضر الصافي لحديث أم عطية ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ، وأما ما صبغ غزله ثم نسج فقد قال أبو إسحاق : أنه لا يحرم لحديث أم عطية ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ، والعصب ما صبغ غزله ثم نسج ، والمذهب أنه يحرم لأن الشافعي رحمه الله نص على تحريم الوشي والديباج ، وهذا كله صبغ غزله ثم نسج ، ولأن ما صبغ غزله ثم نسج رفع واحسن مما صبغ بعد النسج .

وأما ما صبغ لغير الزينة كالثوب المصبوغ بالسواد للمصيبة وما صبغ لالوسخ كالأزرق المشبع والأخضر المشبع فإنه لا يحرم ، لأنه لا زينة فيه ، ولا يحرم ما عمل من غزله من غير صبغ ، كالمعول من القطن والكتان والأبريسم والصوف والوبر ، لأنها وإن كانت حسنة إلا أن حسننها من أصل الخلقة لا لزينة أدخلت عليها ، وإن عمل البياض طرز ، فإن كانت كباراً حرم عليها لبسه لأنه زينة ظاهرة أدخلت عليه ، وإن كانت صفراء ففيه وجهان :

(أحدهما) يحرم كما يحرم قليل العلى وكثيره .

(والثاني) لا يحرم لقلتها وخفائها .

الشرح حديث أم عطية الأسدية رضى الله عنها أخرجه الشيخان قالت « كنا نهي أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ، وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت احداً من محيضها في نبذة من كست أو أظفار » وفي رواية عند أحمد والشيخين أيضاً قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد فوق ثلاث إلا على زوج فإنها لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ، ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار » وقال فيه أحمد ومسلم « لا تحد على ميت فوق ثلاث إلا المرأة فإنها تحد أربعة أشهر وعشراً » .

أما اللغات فقوله « الا ثوب عصب » هو بالإضافة برود اليمن يعصب غزلها أى يربط ثم يصبغ ثم ينسج معصوباً فيخرج موشى لبقاء ما عصب منه أبيض لم يصبغ وإنما يصبغ السدى دون اللحمة ، وقال السهيلي : أن العصب نبات لا يثبت إلا باليمن ، وهو غريب وأغرب منه قول الداودي أن

المراد بالثوب العصب المصفرة لا المصبغة إلا ما صبغ بسواد فرخص فيه مالك
والشافعي لكونه لا يتخذ للزينة ، بل هو لباس الحزن .

وقال ابن الصباغ في الشامل : العصب هو الغزل والعصاب هو الغزال
الذي يبيع الغزل ، قوله (نبذة من قسط أو أظفار) النبذة فعلة من نبذ أى
طرح ورمى كل شيء رميت به وطرحته نبذته والقسط طيب معروف يؤتى به
من أرض الحبشة ويقال كسط بالكاف أيضاً مثل قوله كشت ويقال كست
بالتاء أيضاً . والأظفار تؤخذ من البحر تشبه بظفر الانسان . قوله « تغفلين به
رأسك » أى تطين وتمشطين يقال تغلف بالغالية وعلف بها محيته غلفاً قوله
« الحلى » بفتح واسكان اللام اسم لكل ما يتزين به من الذهب والفضة
والجواهر وجميعه حلى بضم الحاء وكسرها وقوله « النقيضة » فعيلة من النقص
وهو ضد التمام والنقيضة أيضاً العيب وقصر فى الأمر اذا عوانى التقصير
والتوانى وترك المبالغة قوله « موقراً » من الوفير وهو الزيادة والكثرة أى
يأتى تماماً غير ناقص قوله « لم يحتج الى أن يزور ، زورت الشيء اذا حسنته
وقوله « الوشى والديباج » نوع من ثياب الحرير غليظ معروف قوله
« الابرسم » ثلاثة لغات قال ابن السكيت هو الابرسم بكسر الهمزة والراء
وفتح السين (الثانية) بكسر الهمزة وفتح الراء والسين جميعاً . (الثالثة)
بكسر الجميع وكذا الأهلليج مثله والصوف وشعر الضأن والوبر شعر الابل
أفاده ابن بطال .

أما الأحكام فان العصب الصحيح أنه بنت تصبغ به الثياب ، قال
صاحب الروض الأثف : العرس والعصب نبتان باليمن لا يبتان إلا به ،
فأرخص النبي صلى الله عليه وسلم للحادة فى لبس ما صبغ بالعصب ، لأنه فى
منى ما صبغ لغير التحسين ، وأما صبغ غزله للتحسين كالأحمر والأصفر فلا
معنى لتجوير لبسه مع الزينة بصبغه كحصولها بما صبغ بعد نسجه ، ولا تمنع
من حسان الثياب غير المصبوغة ، وأن كان رقيقاً ، سواء كان من قطن أو كتان
أو ابرسم ، لأن حسنه من أهل خلقته فلا يلزم تغييره كما أن المرأة اذا كانت
حسنة الخلقة لا يلزمها أن تغير لونها وتشوه نفسها .

فرع ويحرم عليها الحلى كله حتى الخاتم لحديث أم سلمة وفيه « ولا الحلى » وقال عطاء : يباح حلى الفضة دون الذهب وليس بصحيح ، لأن النهى عام ، وهذا يشمل أنواع الحلى التى تصنع فى عصرنا هذا من الزجاج والأكورو والكريستال وغير ذلك من المعادن الخسيسة ، ولأن الحلى يزيد حسننها ويدعو إلى مباشرتها •

فرع مما يحرم على المعتدة لبسه الملابس المطرزة بخيوط القطن إذا كان ملوفاً ، كذلك الملابس المحزقة للزينة ، والشفافة التى تصف ما تحتها من حمالات وقمص مما تلبسه الحادة من سواد والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب اجتماع العدين

إذا طلق الرجل امراته بعد الدخول وتزوجت فى عدتها بأخر ووطنها جاهلاً بتحريمها وجب عليها اتمام عدة الأول واستئناف عدة الثانى ، ولا تدخل عدة أحدهما فى عدة الآخر ، لما روى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها فنكحت فى عدتها فضر بها عمر رضى الله عنه ، وضرب زوجها بمخفقة ضربات ، ثم قال ايما امرأة نكحت فى عدتها فإن كان زوجها الذى تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، وكان خاطباً من الخطاب ، وإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، ثم اعتدت من الآخر ولم ينكحها أبداً ولأنهما حقان مقصودان لادميين فلم يتداخل كالدينين فإن كانت حائلاً انقطعت عدة الأول بوطء الثانى إلى أن يفرق بينهما ، لأنها صارت فراشاً للثانى فإذا فرق بينهما اتمت ما بقى من عدة الأول ثم استأنفت العدة من الثانى ، لأنهما عدتان من جنس واحد فقتعت السابقة منهما •

وإن كانت حاملاً نظرت فإن كان الحمل من الأول انقطعت عدتها منه بوضعه ، ثم استأنفت العدة من الثانى بالاقراء بعد الطهر من النفاس ، وإن كان الحمل من الثانى انقضت عدتها منه بوضعه ثم اتمت عدة الأول ، وتقدم عدة الثانى ههنا على عدة الأول لأنه لا يجوز أن يكون الحمل من الثانى وتمتد به من الأول ، وإن أمكن أن يكون من كل واحد منهما عرض على القافة ، فإن الحقته بالأول انقضت به عدته ، وإن الحقته بالثانى انقضت به عدته ، وإن الحقته

بهما أو نفته عنهما أو لم تعام أو لم تكن قافة لزمها أن تعتد بعد الوضع بثلاثة أقرء ، لأنه أن كان من الأول لزمها للثاني ثلاثة أقرء ، وإن كان من الثاني لزمها أكمل العدة من الأول فوجب أن تعتد ثلاثة أقرء ليستقط الفرض بيقين وأن لم يمكن أن يكون من واحد منهما ففيه وجهان :

(أحدهما) لا تعتد به عن أحدهما ، لأنه غير لاحق بواحد منهما ، فعلى هذا إذا وضعت أكملت عدة الأول ثم تعتد من الثاني بثلاثة أقرء .

(والثاني) تعتد به عن أحدهما لا بعينه ، لأنه يمكن أن يكون من أحدهما ، ولهذا لو أقر به لحقه فانقضت به العدة كالمنفى باللعان فعلى هذا يلزمها أن تعتد بثلاثة أقرء بعد الطهر من النفاس .

فصل إذا تزوج رجل امرأة في عدة غيره ووطئها ففيه قولان :

قال في القديم تحرم عليه على التأييد لما روينا عن عمر رضي الله عنه أنه قال : ثم لا ينكحها أبداً .

وقال في الجديد لا تحرم عليه على التأييد ، وإذا انقضت عدتها من الأول جاز له أن يتزوجها لأنه وطئ شبهة فلا يوجب تحريم الموطوءة على الواطئ على التأييد كالوطئ في النكاح بلا ولي ، وما روى عن عمر رضي الله عنه فقد روى عن علي كرم الله وجهه أنه قال : إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب ، فخطب عمر رضي الله عنه وقال : ردوا الجهالات إلى السنة . فرجع إلى قول علي كرم الله وجهه .

فصل إذا طلق زوجته طلاقاً رجعيّاً ثم وطئها في العدة وجبت عليها

عدة بالوطء لأنه وطئ في نكاح قد تشعبت فهو كوطء الشبهة ، فإن كانت من ذوات الأقرء أو من ذوات الشهور لزمها أن تستأنف العدة وتدخل فيها البقية من عدة الطلاق لأنهما من واحد وله أن يراجعها في البقية لأنها من عدة الطلاق فإذا مضت البقية لم يجز أن يراجعها لأنها في عدة وطئ شبهة ، وإن حملت من الوطء صارت في عدة الوطء حتى تضع ، وهل تدخل فيها بقية عدة الطلاق ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) تدخل لأنهما لو أحدا فدخلت أحدهما في الأخرى ، كما لو كانتا بالأقرء .

(والثاني) لا تدخل لأنهما جنسان فلم تدخل أحدهما في الأخرى ، فإن قلنا يتداخلان كانت في العدين إلى أن تضع لأن الحمل لا يتبعض ، وله أن

يراجعها الى ان تضع ، لأنها في عدة الطلاق . وان قلنا لا يتداخلان فان لم تردعاً على الحمل او رأت وقلنا انه ليس بحيض فهي معتدة بالحمل عن وطء الشبهة الى ان تضع ، فاذا وضعت أتمت عدة الطلاق وله ان يراجعها في هذه البقية لأنها في عدة الطلاق . وهل له ان يراجعها قبل الوضع ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) ليس له ان يراجعها لأنها في عدة وطء الشبهة .

(والثاني) له ان يراجعها لأنها لم تكمل عدة الطلاق ، فاذا رأت الدم على الحمل وقلنا انه حيض كانت عدتها من الوطء بالحمل وعدتها من الطلاق بالأقراء التي على الحمل ، لان غايها غدتين ، أحدهما بالأقراء والأخرى بالحمل فجاز ان يجتمعا ، فاذا مضت ثلاثة اقراء قبل وضع الحمل فقد انقضت عدة الطلاق ، وان وكمت قبله انقضت الأقراء فقد انقضت عدة الوطء وعليها اتمام عدة الطلاق ، فاذا راجعها في بقية عدة الطلاق صحت الرجعة ، وان راجعها قبل الوضع ففي صحة الرجعة وجهان على ما ذكرناه .

فاما اذا كانت قد حبلى من الرطء قبل الطلاق كانت عدة الطلاق بالحمل وعدة الوطء بالأقراء . فان قلنا ان عدة الأقراء تدخل في عدة الحمل كانت عدتها من الطلاق والوطء بالحمل . فاذا وضعت انقضت العدتان جميعاً ، وان قلنا لا تدخل عدة الأقراء في الحمل ، فان كانت لا ترى الدم الى الحمل او تراه وقلنا انه ليس بحيض فان عدتها من الطلاق تنقضي بوضع الحمل وعليها استئناف عدة الوطء بالأقراء . وان كانت ترى الدم وقلنا : انه حيض ، فان سبق الوضع انقضت العدة الأولى وعليها اتمام العدة الثانية ، فان سبق الثانية ، فان سبق انقضت الأقراء انقضت عدة الوطء ولا تنقضي العدة الأولى إلا بالوضع .

الشرح قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فكحت في عدتها . فضربها عمر بن الخطاب رضي الله عنه وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ، ثم قال عمر : أيما امرأة نكحت في عدتها فان كان الزوج الذي تزوج بها لم يدخل فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول وكان خاطباً من الخطاب . وان كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، ثم اعتدت من زوجها الآخر ثم لم ينكحها أبداً .

قال الشافعي : قال سعيد لها مهرها بما استحل منها ، ثم قال : أخبرنا

يحيى بن حسان عن جرير عن عطاء بن السائب عن زاذان أبي عمر عن علي رضى الله عنه أنه قضى في التي تزوج في عدتها أنه يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل ما أفسدت من عدة الأول وتعتمد من الآخر .

قال أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال : أخبرنا عطاء أن رجلا طلق امرأته فاعتدت منه حتى إذا بقي شيء من عدتها نكحها رجل في آخر عدتها جهلا ذلك وبني بها ، فأتى على بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه في ذلك ففرق بينهما وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى ثم تعتد من هذا عدة مستقبله ، فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار أن شاءت نكحت وأن شاءت فلا .

قال وبقول عمر وعلى نقول في المرأة تنكح في عدتها تأتي بعدعين معا ، وبقول على نقول أنه يكون خاطبا من الخطاب ولم تحرم عليه ، وذلك أنا جعلنا النكاح الفاسد يقوم مقام النكاح الصحيح في أن على المنكوحة نكاحا فاسدا إذا أصيبت عدة كعدتها في النكاح الصحيح فنكحت امرأة في عدتها فأصيبت فقد لزمها عدة الزواج الصحيح ثم لزمها عدة من النكاح الفاسد فكان عليها حقان بسبب زوجين ولا يؤديهما عنها إلا بأن تأتي بهما معا . وكذلك كل حقين لزمها من وجهين لا يؤديهما عن أحد لزمها أحدهما دون الآخر .

فرع إذا طلق الرجل امرأته أو مات عنها فتزوجت برجل آخر في عدتها فالنكاح باطل لقوله تعالى « ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله » فنهى عن عقد النكاح قبل انقضاء العدة والنهي يقتضى فساد المنهي عنه فإن لم يداخل بها الثاني فإن كانا عالمين بتحريم العقد عزرا لأنها أقدمتا على أمر محرم وإن كانا جاهلين بالتحريم لم يعزرا وإن كان أحدهما عالما بالتحريم والآخر جاهلا عزرا العالم منهما بالتحريم دون الجاهل ويسقط بهذا العقد سكناها عن الأول وثبقتها إن كانت تستحق عليه النفقة لأنها صارت ناشزة بذلك والناشزة تسقط نفقتها وسكناها ولا تقطع عدة الأول بعقد الثاني .

وقال الثعالبي الشاشي : ينقطع بالعقد لأن عقد الثاني يراد للاستفراش والعقد

الفاسد يسلك به مسلك الصحيح كالوطء فى النكاح الفاسد يسلك به مسلك الوطء فى الصحيح وهذا خطأ لأن هذا العقد لا حكم له فلم ينقطع به عدة الأولة بخلاف الوطء فإن له حكماً . وإن وطئها الثانى فإن كانا عالمين بالتحريم فهما زانيتان ويجب عليهما الحد ولا يجب لها مهر ولا يجب عليها عدة للثانى ولا تقطع عدة الأول وإن كان الزوج عالماً بالتحريم وهى جاهلة وجب لها عليه المهر ولا حد عليها ووجب عليه الحد ولا عدة عليها له ولا تقطع به عدة الأول ؛ إن كانا جاهلين بالتحريم فلا حد عليهما ولها المهر وعليها العدة للثانى وإن كان الزوج جاهلاً بالتحريم وهى عالمة فعليها الحد ولا مهر لها ولا حد على الرجل وعليها العدة له ؛ فكل موضع كان الثانى جاهلاً بتحريم الوطء فإنها تصير فراشا للثانى وتسقط عدة الأول إن لم تكن حاملاً من الأول لأن العدة تراد لاستبراء الرحم ولا يمكن استبرائها من الأول فى حال كونها فراشا للثانى ويفرق بينها وبين الثانى ويجب عليها اتمام عدة الأول واستئناف العدة عن الثانى ، ولا يتداخلان .

وقال مالك وأبو حنيفة : يتداخلان ودليلنا ما روى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها البتة فنكحت فى عدتها فضربها عمر رضى الله عنه وضرب زوجها بالمخفقة يعنى الدرة ضربات وفرق بينهما ، وقال : أيما امرأة نكحت فى عدتها فإن لم يدخل بها زوجها الذى تزوجها فإنها تعتد عن الأول ولا عدة عليها للثانى وكان خاطباً من الخطاب وإن كان قد دخل بها الثانى فرق بينهما وتأتى عن بقية عدة الأول يعتد ثم عن الثانى ولم ينكحها أبداً .

وروى عطاء أن امرأة نكحت فى العدة ففرق على رضى الله عنه بينهما وقال : « أيما امرأة نكحت فى عدتها فرق بينهما وتأتى ببقية عدة الأول ثم تأتى بثلاثة أقراء عن الثانى ثم هى بالخيار إن شاءت نكحته وإن شاءت لم تنكحه » ولا يعرف لهما مخالف فدل على أنه أجماع من الصحابة ولأنهما حقان مقصودان لإدمين فاذا اجتمعا لم يتداخل كالدين فقولنا مقصودان احتراز من الأجل فإنه لو كان عليه لرجل دين مؤجل الى شهر ولا آخر دين مؤجل الى شهر فمضى الشهر تداخل فيه لأن الأجل ليس بمقصود وإنما المقصود الدين

وقولنا الآدمي احتراز ممن زنى ثم زنى فانه يقام عليه حد واحد لأن الحد لله والعدة حق للزوج لقوله تعالى « وان طلقتم النساء من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » واحترزنا بثنية الآدمي ممن قطع يد رجل ثم مات فان دية اليد تدخل في دية النفس ومن الرجل اذا وطئ امرأته شبهة في عدتها منه اذا ثبت أنها لا يتداخلان فلا يخلو اما أن تكون حائلا أو حاملا فان كانت حائلا أو حاملا فان كانت حائلا فانها تتم عدة الأول ثم تستأنف عدة الثاني فان كان قد مضى لها قبل وطء الثاني قرء وشهر فانها تأتي بقرءين أو شهرين عن الأول ثم تأتي بثلاثة أقراء أو ثلاثة أشهر عن الثاني ومن إلى وقت تعود الى عدة الأول ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودي :

(أحدهما) وهو الأصح أنها تعود اليها عقيب التفريق بينها وبين الثاني •

(والثاني) تعود اليها عقيب آخر وطء من وطئت الثاني فان راجعها الزوج الأول في بقية عدته ففيه وجهان :

(أحدهما) يصح وهو المذهب لأنها في عدة منه •

(والثاني) لا يصح لأن عليها عدة لغيره فان خالعهما الزوج وتزوجت بآخر في عدتها ووطئها وأراد الزوج الأول أن يتزوجها في بقية عدته ففيه وجهان حكاهما المسعودي :

(أحدهما) قال وهو المشهور أنه يصح كما قلنا في الرجعة •

(والثاني) لا يصح وهو قول الشيخ أبي حامد ؛ لأنها تكون محرمة عليه عقيب النكاح من جميع الوجوه لأنها تشرع في عدة الثاني بعد انقضاء عدة الأول فصار كنكاح المحرمة •

فرع وان تزوجت المرأة في عدتها برجل آخر ووطئها وأتت بولد ففيه أربع مسائل :

(أحدها) أنه يمكن أن تكون من الأول دون الثاني بأن تأتي به لأربع

سنتين فيما دون من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وطء الثاني فإن الولد يلحق بالأول وتقضى عدتها منه بوضعه وله أن يراجعها إلى أن تضع فاذا وضعته اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء .

(الثانية) إذا أمكن أن يكون الولد من الثاني دون الأول بأن تأتي به ستة أشهر فما زاد إلى أربع سنين من وطء الثاني ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأول فإن كان الطلاق بائناً فإن الولد ينتفى عن الأول بغير لعان ويكون الولد لاحقاً بالثاني فتعتد بوضعه عن الثاني فاذا وضعته أتمت عدتها من الأول وإن كان الطلاق رجعياً فهل ينتفى الولد عن الأول ؟ فيه قولان مضى ذكرهما في اللعان فإن قلنا فلحقه فإنه يلحق بالثاني وتعتد بوضعه عن الثاني ثم تتم بقية عدتها من الأول بعد الوضع فإن راجعها الأول بعد وضعها الحبل في حال إتمامها لعدته صحت الرجعة وإن راجعها قبل وضع الحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنها في عدة من غيره ولأنها محرمة عليه في هذه الحالة والرجعة لا تنفي ذلك التحريم وكل تحريم لم تنفهِ الرجعية لم تصح الرجعة معه كما لو ارتدت في العدة وراجع فإن الرجعة لا تصح .

(والثاني) : تصح الرجعة لأننا لم نحكم بانقضاء عدتها منه فصحت رجعتها ولأن هذا التحريم لا يفرض إلى زوال النكاح فلم يناف الرجعة كما لو طلقها طلاقاً رجعياً ، وأحرمت فراجعها في حال الإحرام ويفارق رجعتها في حال الردة فإن الردة تقضي إلى زوال النكاح ، وإن قلنا : أن الولد لا ينتفى عن الأول إلا باللعان فحكمه كحكم ما لو أمكن أن يكون الحمل من كل واحد منهما على ما يأتي :

(الثالثة) إذا لم يمكن أن يكون الولد من واحد منهما بأن تأتي به لأكثر من أربع سنين من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وطء الثاني فإن كان الطلاق بائناً فإنه لا يمكن أن يكون من أحدهما وفيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحاق :

(أحدهما) : لا تعتد به عن أحدهما لأنه غير لاحق بأحدهما فعلى هذا ان رأت الدم على الحمل وقلنا انه حيض فانها تعتد بالأطهار أقراء فتتم عدتها من الأول ثم تستأنف العدة عن الثاني وان لم تر الدم على الحمل أو رآته وقلنا انه ليس بحيض فانها تتم عدتها عن الأول بعد الوضع ثم عستأنف العدة عن الثاني .

(والوجه الثاني) : أنها تعتد بالحمل عن أحدهما لا بعينه لأنه يمكن أن تكون من أحدهما ولهذا لو أقر به لحقه فانقضت به العدة كالمنفى باللعان فعلى هذا يلزمها أن تعتد بعد وضعه بثلاثة أقراء لجواز أن يكون من الأول ، والأول هو المشهور ، وان كان الطلاق رجعيًا فهل ينتفى الولد عن الأول بغير لعان ؟ فيه قولان ، فان قلنا ينتفى عنه بغير لعان فحكمه حكم ما لو كان الطلاق بائنًا ، فان قلنا بالوجه المشهور ، وأنها لا تعتد به عن أحدهما ولم تر الدم على الحمل أو رآته ، وقلنا انه ليس بحيض ، فانها تتم عدتها من الأول بعد الوضع . ثم تستأنف ثلاثة أقراء للثاني ، فان راجعها الأول قبل الوضع فقيه وجهان :

(أحدهما) : لا يصح لأنها ليست في عدة منه .

(والثاني) : يصح لأنه لم يحكم بانقضاء عدتها منه ، وان راجعها الأول بعد الوضع في انمامها لعدته . قال الشيخ أبو حامد : فهل تصح رجعته ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) : وهو المذهب أنها تصح لأنها في عدة منه .

(والثاني) : لا تصح لأن عليها عدة لغيره ، وان قلنا انه لا ينتفى عن الأول الا باللعان فان لم ينقه لحق به واعتدت به عنه . وان نقاه فهو كما لو لم يلحق بواحد منهما .

(الرابعة) : اذا أمكن أن يكون من كل واحد منهما بأن تضعه لستة أشهر فما زاد الى أربع سنين من وطء الثاني ولستة أشهر ، فما زاد الى أربع

سنتين من طلاق الأول فيعرض الولد بعد الوضع على القافة فان ألحقته بالأول لحق به وانقضت عدتها منه بوضعه فان راجعها قبل الوضع فهل تصح الرجعة ؟ فيه وجهان ، وإذا وضعت الحمل اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء فان راجعها الأول بعد الوضع لم يصح لأنها في عدة من غيره ، وان ألحقته القافة بالثاني لحق به وانقضت عدتها من الثاني بوضعه ، وأتمت عدة الأول بعد الوضع فان راجعها في حال اكمالها لعدته صح ، وان راجعها قبل الوضع فهل يصح ؟ فيه وجهان ، وان ألحقته القافة بها أو تهته عنهما ، أو لم يكن قافة أو كانت وأشكل عليها ترك حتى يبلغ ويتنسب الى أحدهما ، وأما العدة فان عدتها تنقضى بوضعه عن أحدهما لا بعينه ثم تعتد بعد وضعه بثلاثة أقراء لجواز أن يكون الحمل من الأول فيلزمها أن تعتد عن الثاني ، وأما حكم الرجعة فان قلنا : ان الحمل اذا كان عن الثاني تصح رجعة الأول قبل وضعه فراجعها قبل الوضع صحت رجعته ، وان قلنا هناك لا يصح رجعة له حال كونها حاملا لأنه يجوز أن يكون الحمل من الزوج فتصح رجعته على المذهب ؛ ويجوز أن يكون الحمل من الثاني فلا تصح الرجعة ها هنا فلم يجعل له الرجعة مع الشك فان خالف وراجعها حال كونها حاملا فان بان الحمل من الثاني لم تصح الرجعة لأنه بان أنها معتدة عن غيره وان بان الحمل من الأول وقلنا بالمذهب ان رجعته تصح في عدتها منه ؛ فان كان عليها عدة لغيره فهل عصص رجعته ها هنا ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح لأنه راجعها في وقت يملك رجعتها فيه .

(والثاني) : لا يصح لأنه حال ما راجعها كان يشك هل له الرجعة أم لا ؟ فلم تصح الرجعة ، وأصل هذين الوجهين القولان فيمن باع مال مورثه قبل أن يعلم بموته ثم بان أنه كان ميتا وقت البيع ولا يأمره بالرجعة بعدتها بعد الوضع لأنه يجوز أن يكون الحمل من الأول والعدة بالاقراء عن الثاني فلم يملك الرجعة فيها فان خالف وراجع فيها نظرت فان كانت قد رأت قبل الحمل قرءا لا غير فراجعها في القرء من الثلاثة بعد الوضع لم تصح رجعته لأنه ليس هو من عدتها عنه به ييقن ، وان راجعها في القرءين الأولين نظرت فيه فان بان أن الحمل بان من الأول لم تصح رجعته في القرءين لأنه بان أن

ذلك وقت عدتها من الثاني وان بان أن الحمل من الثاني فهل يصح رجعتها في القريين الأولين ؟ فيه وجهان بناء على القولين فيمن باع مال مورثه قبل أن يعلم بموته وبأنه كان ميتاً وقت البيع ؛ هذا نقل البغداديين من أصحابنا وقال الخراسانيون اذا احتسل أن يكون الحمل من كل واحد منهما وأراد الزوج أن يرجعها فانه يراجعها مرتين مرة قبل وضع الحمل ومرة بعده وان كانت بائناً فنكحها مرتين فهل يصح ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح لانا تيقنا أن أحدهما في عدته .

(والثاني) لا يصح قالوا وهذان الوجهان يشبهان القولين في توقف العقد على البيتين وأما الثاني اذا تزوجها وقتلنا يصح ؛ قال ابن الصباغ فان تزوجها وهي حامل لم يصح لأن الحمل ان كان من الأول فقد تزوجها في عدة غيره وان كان منه فقد تزوجها وقد بقي عليها عدة غيره وان تزوجها في عدتها بعد الوضع فان تزوجها في القراء الثالث صح لأنها اما أن تكون معتدة منه فيه أو لا تكون معتدة أصلاً وان تزوجها في القريين الأولين لم يصح لاحتمال أن تكون معتدة فيهما من الأول والنكاح مع الشك لا يصح ولهذا لا يصح نكاح المرتابة بالحمل .

فرع واذا أتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما فخرج الولد ميتاً أو مات قبل أن يلحقه القافة بأحدهما ؛ قال الشافعي : لا يكون ابن واحد منهما ولم يرد أنه ليس فيها أب له لانا نعلم أن أحدهما أبوه وان جهلنا عينه وانما أراد ليس بابن واحد منهما بعينه وهل يعرض على القافة بعد موته ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يعرض عليها لأن مجزئاً المدلجي نظر الى أسامة وزيد وقد غطيا رؤوسهما وبدأت أقدامهما ؛ وقال : ان هذه الأقدام بعضها من بعض فسر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه يجوز عرضه على القافة وهو نائم فكذلك بعد موته وحمل هذا القائل كلام الشافعي عليه اذا دفن .

(والثاني) لا يجوز عرضه وهو ظاهر النص لأن الأشياء الخفية من الحركة

والنفس تذهب بالموت فان كان قد أوصى لهذا الولد بوصية فان ولد ميتاً بطلت الوصية وان ولد حياً فان قبل له الواطئان صح الوصية لأن أحدهما أبوه ييقن وان لم يقبل له حتى بلغ وقبل لنفسه صح فان مات قبل أن يلحق بأحدهما وان لم يكن له وارث غيرهما وقف المال بينهما الى أن يصطلحا عليه لأن أحدهما أبوه ييقن وان كان لهذا الولد ابن وأم دفع الى الأم سدس تركته ووقف السدس بين الزوجين الواطئين وأعطى الابن الباقي وان كان له أم ولد له فان لم يكن للأم ولد ولا لأحد الرجلين دفع الى الأم الثلث ووقف الباقي بين الرجلين وان كان للأم ولدان أو لكل واحد من الرجلين والدان أولها ولد ولكل واحد من الرجلين ولد دفع الى الأم السدس ووقف الباقي بين الرجلين وان كان لأحد الرجلين ولدان وكان للأم ولد ولأحد الرجلين ولد فكم تستحق ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) : تستحق الثلث لأننا نشك هل له أخوان أم لا فلا يجب بالشك .

(والثاني) تستحق السدس لا غير ويوقف السدس لأننا نشك انها تستحق الثلث أو السدس فلم يجز أن يدفع اليها ما زاد على السدس بالشك ، واذا مات قبل أن يقبل أو يقبل له فان القبول الى جميع الورثة فيقتل الرجلان وتقبل الأم معهما لأنها وارثة معهما .

فرع وان تزوج رجل امرأة ودخل بها وطلقها فتزوجت في عدتها بآخر وأتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما وطلبت نفقتها فان كان الطلاق رجعيًا ، فان قلنا ان الحامل البائن تستحق النفقة بسبب الحمل فليس لها أن تطالب أحدهما بنفقتها حال كونها حاملاً لأنه يمكن أن يكون الحمل من الأول فتستحق عليه النفقة ويمكن أن يكون الحمل من الثاني فلا تستحق لأنها حامل عنه من نكاح فاسد فاذا شككنا في استحقاقها لم يكن لها مطالبة أحدهما فاذا وضعت الولد فان كان له مال فنفقتة في ماله ، وان لم يكن له مال وجبت نفقته عليهما لأنه ابن أحدهما ييقن وليس أحدهما بأولى من الآخر فأتفقا عليه بينهما .

وأما الأم فانها ترجع على الأول بنفقتها أقل المدين من مدة الحمل أو القرين اللذين يكمل بهما عدته لأن الحمل ان كان منه فنفقتها عليه مدة الحمل ، وان كان من الثاني فعلى الثاني نفقتها في القرين اللذين يكمل بهما عدته فان الحق الولد بأحدهما نظرت فان أخذت من الأول قدر حقها فلا كلام ، وان أخذت منه دون حقها رجعت عليه بباقي حقها ، وان قلنا أن نفقة الحامل البائن للحمل فانها تستحق نفقتها عليهما حال كونها حاملا لأن الحمل ان كان للأول فنفقتها عليه وان كان للثاني فنفقتها عليه لأن الحمل عن نكاح فاسد كالحمل عن نكاح صحيح الا أنا لا نعلم من الذي تستحق النفقة عليه منهما وليس أحدهما بأولى من الآخر فوجبت نفقتها منهما . وهل يجب عليهما أن يدفعا إليها نفقة كل يوم أولا يجب عليهما الدفع حتى تضع ؟ فيه قولان . وأما نفقة الولد بعد وضعه فان كان له مال كانت نفقته في ماله وان لم يكن له مال أتفقا عليه بينهما الى أن يبين حاله ، وان كان الطلاق بائنا فان قلنا : ان الحامل البائن تستحق أن يدفع إليها النفقة يوما بيوم كان الحكم فيه كالحكم في الطلاق الرجعي في أنه ينبي على القولين في النفقة للحامل هل يجب للحامل أو للحمل ؟ على ما مضى الا في شيء واحد وهو أن في ذلك الموضع اذا وضعت المرأة وقلنا يجب للحامل ولم تستحق النفقة في حال حملها فانها ترجع على الأول بنفقة أقل المدين .

وهاهنا لا ترجع عليه بشيء والفرق بينهما أن الرجعية تستحق على الزوج في حال عدتها بكل حال وهاهنا البائن لا تستحق النفقة على الزوج الا اذا كانت حاملا . وان قلنا نفقة الحامل لا تدفع إليها الا بعد الوضع فما دامت حاملا لا نفقة لها على أحدهما فاذا وضعت الولد فان لحق بالأول فعليه نفقته وترجع المرأة عليه بنفقتها حال حملها لأنه بان أنها كانت معتدة بالحمل منه ؛ وان ألحق بالثاني كان نفقة الولد عليه وهل ترجع عليه المرأة بنفقتها حال حملها ؟ ان قلنا ان الحامل تستحق النفقة لها لم ترجع عليه .

وان قلنا ان النفقة للحمل رجعت عليه بنفقتها حال حملها وان لم يلحق الولد بأحدهما كانت نفقة الولد عليهما نصفين الى أن يبين ؛ وهل ترجع المرأة عليها بنفقتها حال حملها بينهما نصفين ؟ ان قلنا النفقة للحامل لم ترجع

عليهما بشيء لأنه يمكن أن يكون الحمل للأول فتستحق عليه النفقة ، ويمكن أن يكون من الثاني فلا تستحق على أحدهما نفقة فإذا شككنا في استحقاقها النفقة لم نرجع على أحدهما بشيء •

وان قلنا ان النفقة للحمل رجعت عليهما بنفقتها حال حملها بينهما نصفين لأننا نعلم أنها تستحق جميع نفقتها على أحدهما لا بعينه وليس أحدهما بأولى من الآخر فرجعت لها عليهما نصفين • وكل موضع اتفقا على المرأة بينهما على الولد بعد الوضع بينهما ثم لحق الولد بأحدهما وبأن أن النفقة عليه فهل يرجع الآخر عليه بما أتفق ؟ ينظر فيه فإن أتفق بغير حكم الحاكم لم يرجع عليه بشيء لأنه متطوع بالاتفاق وان أتفق بحكم الحاكم فإن كان يدعى نسب الولد لم يرجع لأنه يقول هو ولدى ويستحق على جميع النفقة وانما ظلمت بنفيه عنى • وان كان يجحد نسب الولد فإنه يرجع على الآخر بما أتفق لأنه يقول قد كنت أقول ان هذا ليس منى ولا يستحق على النفقة وانما أكرهت على الاتفاق عليه بغير حق فأنا أستحق الرجوع على أبيه ، ومن أصحابنا من قال اذا أشكل حال الولد لم تجب النفقة على واحد منهما لأن الشافعى قال : وان أشكل الأمر لم أمره بنفقة ولأننا نشك في وجوب النفقة على كل واحد منهما فلم تجب بالشك والأول أصح لأن الشافعى انما أراد أن الزوج لا يؤخذ بالنفقة وحده ولكن النفقة بينه وبين الآخر على ما بيناه •

فرع وان طلق امرأته طلاقاً رجعيّاً ونكحت بآخر في عدتها ووطئها وفرق بينهما وأتت بولد لأكثر من أربع سنين من طلاق الأول ولسته أشهر فما زاد الى أربع سنين من وطء الزوج فان قلنا : ان الولد يلحق بالأول ولا ينتفى عنه الا باللعان فالحكم في النفقة على ما مضى في التي قبلها وان قلنا ان الولد ينتفى عن الأول بغير لعان فإنه يلحق بالثاني ولا تستحق المرأة النفقة على الأول حال كونها حاملاً ان قلنا ان النفقة للحامل لم تستحق عليه وان قلنا : انها للحمل استحققت عليه فاذا وضعت الحمل فانها تتم عدة الأول وتستحق عليه النفقة في القرين بعد دم النفاس وهل تستحق عليه النفقة مادام معها دم النفاس ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا تستحق عليه نفقة ذلك لأنه ليس من عدته وإنما هو تابع للحمل فلما لم تستحق عليه نفقة مدة الحمل فكذلك مدة النفاس •

(والثاني) تستحق عليه نفقة تلك المدة لأن عدتها تنقضي من الثاني بوضع الولد وزمان النفاس هو من عدة الأول وإن كان غير محتسب به من عدته كما لو طلبها وهي حائض •

فرع وإن طلق الحرى امرأته وتزوجت بمشرك في عدتها ووطئها وجب عليها للثاني عدة والمنصوص أن عدتها تتداخلان فمن أصحابنا الخراسانيين من جعل فيها وير المسلمة قولين ، قال أكثر أصحابنا : تتداخل عدة المشركين ولا واحدا بخلاف المسلمة لأن عرض الحرى وماله معرض للإبطال والنهب ، فيجوز إبطال عدته بخلاف المسلمة ، وإن وطئت امرأة من رجل بشبهة ثم طلقها زوجها وهي في العدة ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد :

(أحدهما) أن العدتين لا تتداخلان ، وهو المنصوص كما لو طلقها ثم وطئت بشبهة •

(والثاني) يتداخلان فيجب عليها عدة واحدة لأن عدة وطء الشبهة ضعيفة فدخلت في عدة الطلاق بعدها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا خالع امرأته بعد الدخول فله أن يتزوجها في العدة • وقال الزنى لا يجوز كما لا يجوز لغيره ، وهذا خطأ لأن نكاح غيره يؤدي إلى اختلاط الأنساب ولا يوجد ذلك في نكاحه • وإن تزوجها انقطعت العدة • وقال أبو العباس : لا تنقطع قبل أن يطاها ، كما لا تنقطع إذا تزوجها أجنبى قبل أن يطاها - وهذا خطأ - لأن المرأة تصبح فراشا بالعقد ، ولا يجوز أن تبقى مع الفراش عدة ، ولأنه لا يجوز أن تكون زوجته وتعتمد منه ، وبخالف الأجنبى فإن نكاحه في العدة فاسد فلم تصر فراشا إلا بالوطء ، فإن وطئها ثم طلقها لزمها عدة مستأنفة وتدخل فيها بقية الأولى •

وان طلقها قبل ان يطأها لم يلزمها استئناف عدة لانها مطلقة في نكاح قبل المسيس فلم تلزمها عدة كما لو تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول ، وعليها ان تتم ما بقي عليها من العدة الأولى ، لانا لو اسقطنا البقية أدى ذلك الى اختلاط المياه وفساد الأنساب لانه يتزوج امرأة ويطؤها ثم يخلعها ثم يتزوجها آخر فيطؤها ثم يخلعها ثم يتزوجها آخر ، ويفعل مثل ذلك الى ان يجتمع على وطئها في يوم واحد عشرون ، وتختلط المياه وتفسد الأنساب .

فصل اذا طلق امراته بعد الدخول طلقه ثم راجعها نظرت ، فان وطئها بعد الرجعة ثم طلقها لزمها ان تستأنف العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى ، فان راجعها ثم طلقها قبل ان يطأها ففيه قولان :

(أحدهما) ترجع الى العدة الأولى وتبنى عليها ، كما لو خالعهما ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل ان يطأها .

(والثاني) انها تستأنف العدة ، وهو اختيار المزني ، وهو الصحيح ، لانه طلاق في نكاح وطء فيه فوجب عدة كاملة ، كما لو لم يتقدمه طلاق ولا رجعة ، وتخالف المختلة لان هناك عادت اليه بنكاح جديد ثم طلقها من غير وطء ، وما هنا عادت الى النكاح الذي طلقها فيه ، فاذا طلقها استأنفت العدة ، كما لو ارتدت بعد الدخول ثم أسامت ثم طلقها .

وان طلقها ثم مضى عليها قرء أو قرءان ثم طلقها من غير رجعة ففيه طريقتان قال أبو سعيد الاصطخري وأبو علي بن خيزان رحمهما الله : وهي كالمسألة قبلها فتكون على قولين ، وللشافعي رحمه الله ما يدل عليه ، فانه قال في تلك المسألة : ويلزم ان نقول ارتجع أو لم يرجع سواء . والدليل عليه ان الطلاق مضى لو طرأ على الزوجية أوجب عدة ، فاذا طرأ على الرجعية أوجب عدة كالوفاء في ايجب عدة الوفاة ، وقال أبو اسحاق : تبني على عدتها قولاً واحداً لانها طلاقان لم يتخللها وطء ولا رجعة فصار كما لو طلقها طلقين في وقت واحد .

فصل وان تزوج عبد امة ودخل بها ثم طلقها طلاقاً رجعياً ثم اعتقت الامة وفسخت النكاح ففيه طريقتان :

(أحدهما) انها على قولين (أحدهما) تستأنف العدة من حين الفسخ .

(والثاني) لا تستأنف .

(والطريق الثاني) انها تستأنف العدة من الفسخ قولاً واحداً لان احدي العدتين من طلاق والأخرى من فسخ فلا تبني احدهما على الأخرى .

الشرح اذا خالع الرجل أو فسخ نكاحه فله أن يتزوجها في عدتها في قول جمهور الفقهاء ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس والزهري والحسن وقتادة ومالك والشافعي وأصحاب الرأي ، وشذ المزني وبعض أصحابنا فقال لا يجوز ولا يحل له نكاحها ولا خطبتها لأنها معتدة .

ووجه كون هذا القول خطأ أن العدة ل حفظ نسبه وصيانة مائه ؛ ولا يصان ماؤه عن مائه اذا كانا من نكاح صحيح ؛ فاذا تزوجها انقطعت العدة ، لأن المرأة تصير فراشاً له بعقده ولا يجوز أن تكون زوجة معتدة ؛ فان وطئها ثم طلقها لزمها عدة مستأنفة ولا شيء عليها من الأول لأنها انقطعت وارفعت . وإن طلقها قبل أن يمسه فهل تستأنف العدة أو تبني على ماضي ؟ مذهبن أنه لا يلزمها استئناف عدة ، وبه قال محمد بن الحسن ؛ وهو احدى الروايتين عن أحمد . وقال أبو حنيفة : « تستأنف » لأنه طلاق لا يخلو من عدة ، فأوجب عدة مستأنفة كالأول . دليلنا أنه طلاق في نكاح قبل المسيس فلم يوجب عدة لعموم قوله تعالى : « ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » .

فرع اذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم ارتجعا في عدتها ووطئها ثم طلقها انقطعت العدة الأولى برجعه ؛ لأنه زال حكم الطلاق وتستأنف عدة من الطلاق الثاني ، لأنه طلاق من نكاح اتصل به المسيس ، وإن طلقها قبل أن يمسه فهل تستأنف عدة أو تبني على العدة الأولى ؟ فيه قولان والأحمد روايتان كالقولين عندنا :

١ - أن تستأنف لأن الرجعة أزالَت شعث الطلاق الأول وردتها الى النكاح الأول ؛ فصار الطلاق الثاني طلاقاً من نكاح اتصل به المسيس .

٢ - تبني لأن الرجعة لا تزيد على النكاح الجديد ، ولو نكحها ثم طلقها قبل المسيس لم يلزمها لذلك الطلاق عدة فكذلك الرجعة ، فان فسخ نكاحها قبل الرجعة بخلع أو غيره احتمل أن يكون حكمه حكم الطلاق ؛ لأن موجه في العدة موجب الطلاق ؛ وقد مضى في شرح الفصول قبله ما فيه من طرق وأوجه تدخل العديتين فلا داعي للتكرار .

فرع وإذا تزوج الرجل امرأة في عدة غيره ووطئها جاهلا بالتحريم فقد قلنا يفرق بينهما وتتم عدتها من الأول وتعتد عن الثاني وهل يحل للثاني نكاحها ؟ فيه قولان قال في القديم : لا يحل له أبداً وبه قال عمر ومالك لأنه تعجل حقه قبل وقته فمنعه في وقته كالوارث إذا قتل مورثه قال الشيخ أبو حامد فعلى هذا كل وطء بشبهة أفسد الفراش فإن الموطوء تحرم على الواطئ على التأييد مثل أن يطأ الرجل زوجة غيره أو أمة يستفرشها فأما وطء الشبهة الذي لا يفسد الفراش مثل أن يطأ امرأة معتدة عنه بشبهة أو وطئ امرأة بشبهة لا زوج لها ولا سيد يستفرشها أو وطئ امرأة بنكاح فاسد وليست في عدة من غيره فانها لا تحرم على الواطئ على التأييد وقال في الجديد لا تحرم عليه وبه قال علي بن أبي طالب وأبو حنيفة وأصحابه وعامة أهل العلم لقوله تعالى « حرمت عليكم أمهاتكم » الى قوله « وأحل لكم ما وراء ذلكم » وهذه ليست من الأعيان المحرمة ولأنه وطء بشبهة فلم يحرم على التأييد كما لو نكح امرأة بلا ولي ولا شهود ووطئها وهذا القول أصح لأن ابن عبد الحكم روى أن الشافعي قال اختلف عمر وعلي في ثلاث مسائل القياس فيها مع علي وبقوله : أحدها هذه الثانية امرأة المفقود إذا غاب عنها زوجها وانقطع عنها خبره فإن عمر رضى الله عنه قال يرفع الأمر الى الحاكم وتصرف لها أربع سنين ثم تعتد تسعة أشهر ثم تتزوج وهو قول القديم للشافعي وقال علي رضى الله عنه : هذه امرأة ابتليت فلتصبر أبداً وهو قول الشافعي في الجديد وهو الأصح (والثالثة) إذا طلق زوجته طلاقاً رجعية وغاب عنها ثم راجعها وأشهد على رجعه ولم تعلم بذلك وانقضت عدتها فتزوجت بآخر ودخل بها وجاء الأول وادعى أنه راجعها وأقام على ذلك بينته فروى عن عمر أنه قال : هي زوجة الثاني وهو قول مالك . وروى عن علي رضى الله عنه أنه قال هي زوجة الأول وهو قول الشافعي وقد روى عن عمر أنه رجع الى قول علي في الأول .

فرع وان طلق الرجل امرأته طلاقاً رجعياً فوطئها الزوج في العدة فلا حد عليهما لأنه وطء بشبهة سواء كانا عالمين بتحريم الوطء أو جاهلين لأنها في معاني الزوجات الا أنهما اذا كانا عالمين بالتحريم عزرا وان كانا جاهلين بالتحريم لم يعزرا وان كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً عزر العالم منهما فان

كانت وقت الطلاق حائلا نظرت فان لم تحمل من الوطء في العدة وجب عليها استئناف العدة عن الوطء في العدة لأنه وطء شبهة فأوجب العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى لأنهما من واحد فتداخلا فان كان قد مضى لها قرء من العدة قبل الوطء فانها تستأنف ثلاثة أقراء من حين الوطء بعد الطلاق فالقرءان الأولان يقعان عن الطلاق وعن الوطء بعد الطلاق والثالث يقع عن الوطء بعد الطلاق فان راجعها الزوج في القرءين الأولين صحت رجعته لأنه راجعها في عدتها منه عن الطلاق الرجعي وان وطئها فيها ثانيا لم يجب عليهما الحد سواء كانا عالمين أو جاهلين كما قلنا في الأول في القرء الأول وان راجعها في القرء الثالث لم تصح رجعته لأنه راجعها بعد انقضاء عدتها عنه بالطلاق ؛ وان وطئها في القرء الثالث فان كانا عالمين بالتحريم فهما زانيان ويجب عليهما الحد ولا مهر لها ولا يجب عليها استئناف العدة لهذا الوطء ، وان كانا جاهلين بالتحريم لم يجب عليهما الحد ووجب لها المهر ووجب عليها استئناف العدة لهذا الوطء ويدخل فيها بقية عدة الوطء الأول ، وان كان الزوج جاهلا والزوجة عالمة وجب عليها الحد ولا مهر لها ولم يجب عليه الحد ووجب عليها استئناف العدة ودخل فيها بقية العدة من الوطء بعد الطلاق وان كان الزوج عالما بالتحريم والزوجة جاهلة وجب على الزوج المهر والحد ولا حد عليها ولا يجب عليها استئناف العدة . وان كان قد مضى عليها من العدة قبل الوطء قرء ان وجب عليها استئناف ثلاثة أقراء وصحت رجعته في القرء الأول ، وان وطئها فيه فلا حد عليهما بحال ووجب عليها استئناف العدة وان راجعها في القرءين الآخرين لم تصح رجعته . وان وطئها فيهما فهو كما لو وطئها في القرء الثالث اذا مضى لها قبل الطلاق قرء على ما مضى ؛ وان كان عدتها بالشهور فالحكم فيها كالأقراء على ما مضى ، وان حبلت من الوطء بعد الطلاق في العدة فانها تعتد بوضعها عن وطئها في عدة الطلاق وهل تدخل فيه بقية عدتها عنه للطلاق ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يدخل لأنهما عدتان لواحد فتداخلا كما لو كانتا من جنس واحد .

(والثاني) لا يتداخلا لأن الحقيين انما يتداخلا اذا كانا من جنس

فأما إذا كانا من جنسين فانهما لا يتداخلان كما لو زنى وهو بكر ثم زنى وهو محصن قبل أن يحد للأول فإن قلنا انهما يتداخلان كانت في عدة الطلاق الى أن تضع وله أن يراجعها قبل الوضع وإن وطئها قبل الوضع ثانياً أو ثالثاً فلا حد عليهما وعليها العدة للجميع وتنقضي عدتها عن الجميع بوضع الحمل وإن قلنا : انهما لا يتداخلان نظرت فإن لم تر دماً على الحمل أو رآته وقلنا انه ليس بحيض فانهما تعتد بالحمل عن وطء الشبهة فإذا وضعت الحمل أتت بما بقي عليها من الأقراء من عدة الطلاق فإن راجعها بعد الوضع في حال اتمامها لعدة الطلاق صحت الرجعة لأنه راجعها في عدتها منه بالطلاق الرجعي وإن راجعها قتل وضع الحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنها في عدة من وطء الشبهة .

(والثاني) يصح لأن عدتها عن الطلاق الرجعي لم تنقض . وإن رأت الدم على الحمل وقلنا انه حيض فانهما تتم عدة الطلاق بالأقراء وهي الاطهار بين الدمين على الحمل وله الرجعة عليها ما لم تنقض عدتها بالأقراء فإذا انقضت الأقراء لم تصح رجعتها وتنقضي عدتها عن وطء الشبهة بوضع الحمل ؛ وأما حكم نفقتها عليه فالذي يقتضيه المذهب أنا إذا قلنا : انهما يتداخلان فعليه أن ينفق عليها ويكسوها ويسكنها الى أن تضع وإن قلنا لا يتداخلان ولم تر الدم على الحمل أو رآته ؛ وقلنا : انه ليس بحيض فانه يجب عليه أن ينفق عليها في الأقراء بعد وضع الحمل لأنها في عدة منه عن طلاق رجعي ، وهل يجب عليه أن ينفق عليها مدة دم النفاس ؟ فيه وجهان ذكرناهما في التي قبلها وهل يجب عليه أن ينفق عليها حال كونها حاملاً ؟ إن قلنا ان البائن الحامل يجب لها النفقة لنفسها لم يجب عليه نفقتها ؛ وإن قلنا : انها يجب لها بسبب الحمل وجب لها عليه النفقة . وأما إذا طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع فانهما تعتد بوضع الحمل عن الطلاق ويجب عليها ثلاثة أقراء لو طئه ايها في العدة وهل تدخل الأقراء في الحمل على الوجهين ؛ فإذا قلنا : انهما يتداخلان فانهما تكون في العدة عن الطلاق والوطء الى أن يضع ولها عليه النفقة والكسوة والسكنى الى أن تضع وتصح رجعتها ما لم تضع ، وإن قلنا : انهما لا يتداخلان فإن لم تر الدم على الحمل أو رآته وقلنا : انه ليس بحيض فانهما في عدة

الطلاق الى أن تضع وتستحق عليه ما تستحقه الرجعية الى أن تضع وتصح رجعتك ما لم تضع فاذا وضعت الحمل اعتدت بثلاثة أقرء عن وطء الشبهة ولا تستحق عليه فيها ثقة ولا غيرها وإن رأت الدم على الحمل وقلنا : انه حيض فانها تعتد بالأقرء على الحمل عن وطء الشبهة وتعتد بالحمل عن الطلاق وتستحق عليه ما تستحق الرجعية الى أن تضع وتصح رجعتك عليها ما لم تضع .

مسألة اذا تزوج امرأة ودخل بها وخالعها وطلقها طلقة أو طلقتين بعوض فتزوجها وهي في العدة صح . وقال المزني : لا يصح نكاحه لها كما لا يصح نكاح غيره لها وهذا خطأ لأن نكاح غيره لا يؤدي الى اختلاط المياه وفساد الكسب ونكاحه لها لا يؤدي الى ذلك فاذا تزوجها انقطعت عدتها ، وحكى عن أبي العباس بن سريج انه قال : لا تنقطع عدتها حتى يدخل بها كما اذا تزوجها غيره في عدتها . وهذا ليس بصحيح وقيل لا يصح هذا عن أبي العباس لأنها تصير بعد العقد فراشاً له ، ولا يجوز أن تكون فراشاً له وتكون معتدة عنه ويخالف اذا نكحها غيره في عدتها فانها لا تصير فراشاً له بالعقد فان طلقها نظرت فان وطئها بعد النكاح الثاني ثم طلقها لزمها استئناف العدة ويدخل فيها بقية العدة الأولى لأنها من واحد . وإن طلقها قبل أن يطأها لم يلزمها استئناف العدة بل يجب عليها أن تتم العدة الأولى .

وقال داود : لا يلزمها دليلنا أنا لو قلنا لا يجب عليها العدة لأحد الى أن يتزوجها في يوم واحد جماعة رجال ويطأها كل واحد منهم بأن يتزوجها الأول ويطأها ثم يخالعها ثم يتزوجها ويطلقها قبل الدخول فتتزوج بالثاني ويطأها ثم يخالعها ثم يتزوجها ثم يطلقها قبل الدخول ثم يتزوجها الثالث ويطأها وعلى هذا أن يجتمع على تزويجها ووطئها في اليوم الواحد مائة رجل فتفسد أنسابهم وهذا ظاهر الفساد .

فرع قال ابن الحداد : وإن خالغ امرأته وهي حامل ثم تزوجها حاملاً ثم مات فليس عليها الا وضع الحمل سواء أصابها بعد الخلع أو لم يصبها لأن عدة الوفاة تنقضي بوضع الحمل سواء دخل بها أو لم يدخل .

مسألة وان تزوج الرجل امرأة ودخل بها ثم طلقها ومضى عليها قرء وقرءان ثم راجعها انقطعت عدتها لأنها صارت فراشا له فلا يصح أن تكون معتدة عنه فان وطئها بعد الرجعة ثم طلقها فعليها أن تستأنف العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى لأنه قد حصل في رحمها ماء جديد له حرمة فوجب له بالعدة وان طلقها قبل أن يطأها ففيه قولان :

(أحدهما) يبنى على الأولى .

(والثاني) يلزمها استئناف العدة ، وقال داود : لا يجب عليها عدة . وهذا خطأ لأننا لو قلنا لا يجب عليها العدة لأحد الى أن يجتمع على وطئها في يوم واحد جماعة رجال الى أن يتزوجها رجل ويدخل بها ثم يطلقها طلاقاً رجعياً ثم يراجعها ثم يطلقها قبل الدخول ثم تتزوج بآخر ويفعل مثل ذلك وتتزوج بثالث فتفعل مثل ذلك فيؤدى الى فساد النسب فاذا قلنا يبنى على العدة وهو قوله في القديم وبه قال مالك فوجه قوله تعالى « ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا » ولو احتاجت الى استئناف العدة فقد أمسكها ضراراً لأنه يراجعها في آخر عدتها ثم يطلقها واذا قلنا تستأنف العدة وهو قوله في الجديد وبه قال أبو حنيفة وهو الأصح فوجه قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » هذه مطلقة ولأنه اذا راجعها فقد عاد النكاح كما كان ، فاذا طلقها استأنف العدة كالطلاق الأول وان طلق امرأته طلاقاً رجعياً فراجعها ثم خالها في العدة قبل أن يطأها كان بعد الرجعة . فان قلنا : ان الخلع طلاق كما لو طلقها قتل الرجعة وهل يبنى على عدتها أو يستأنف ؟ على القولين وان قلنا : ان الخلع فسخ فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان كالطلاق ؛ ومنهم من قال : تستأنف العدة قولاً واحداً ؛ لأن الخلع نوع فرقة أخرى فلا يبنى عدته على عدة الطلاق . وان طلق امرأته طلاقاً رجعياً ثم طلقها في العدة قبل أن يراجعها فهل تبنى على العدة أو تستأنف العدة ؟ فيه طريقان من أصحابنا من قال : فيه قولان كما لو راجعها ثم طلقها لأن الشافعي قال : اذا راجعها ثم طلقها في أحد القولين أنها تستأنف ثم قال ومن قال بهذا لزمه أن يقول ارتجع أو لم يرتجع سواء .

ومنهم من قال يبنى قولاً واحداً ، وقال ابن الصباغ : وهو الأصح لأنهما طلاقان لم يتخللها وطء ولا رجعة فصار كما لو طلقها طلقين في وقت واحد .

فرع وإذا تزوج العبد أمة فطلقها طلاقاً رجعياً ثم أعتقت في أثناء العدة فلها أن تختار فسخ النكاح ولها أن لا تفسخ ، فإن اختارت فسخ النكاح فهل يبنى على عدتها أو يلزمها استئناف العدة ؟ فيه ثلاثة طرق ، ومن أصحابنا من قال فيه قولان ومنهم من قال يبنى على العدة قولاً واحداً وهو اختيار أبي إسحاق المروزي ومنهم من قال يستأنف العدة استئناف عدة حرة لأنها وجبت في حال الحرية وإذا قلنا : انها تبنى على الأولى فعلى ماذا تبنى ؟ فيه طريقان من أصحابنا من قال فيه قولان :

(أحدهما) يبنى على عدة أمة . .

(والثاني) تتم عدة حرة كما لو كانت تحت حر وطلقها ثم أعتقت فإن فيه قولين ، ومن أصحابنا من قال : تتم عدة حرة قولاً واحداً لأن الفسخ هاهنا طراً على العدة فغيرها بخلاف ما إذا أعتقت تحت حر أو تحت عبد ولم تختَر الفسخ فإن العتق لا يوجب العدة فلم يغيرها ، وإن لم تختَر الفسخ ظُفرت فإن لم يراجعها حتى يانت فلا يلزمها استئناف العدة ولكن هل تتم عدة حرة أو أمة ؟ فيه قولان مضى ذكرهما . وإن راجعها قبل انقضاء عدتها فلها أن تختار فسخ النكاح فإن اختارت الفسخ فهل يلزمها استئناف العدة أو يجوز لها أن يبنى على الأولى ؟ فيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان كالطلاق ومنهم من قال : يلزمها أن تستأنف العدة قولاً واحداً لأنها فسخت النكاح وهي زوجة فإذا قلنا تستأنف العدة استأنفت عدة حرة ، وإذا قلنا يبنى ، فهل يلزمها أن تتم عدة حرة أو أمة ؟ فيه طريقان مضى ذكرهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا خلا الرجل بامرأته ثم اختلفا في الإصابة ، فادعاهما أحدهما وانكر الآخر ففيه قولان : قال في الجديد القول قول المنكر ، لأن الأصل عدم الإصابة . وقال في القديم القول قول المدعى لأن الخلوة تدل على الإصابة .

فصل وان اختلفا في انقضاء العدة بالاقراء فادعت المرأة انقضائها
لزمان يمكن فيه انقضاء العدة وانكر الزوج ، فالقول قولها ، وان اختلفا في
وضع ما تنقضى به العدة ، فادعت المرأة أنها وضعت ما تنقضى به العدة وانكر
الزوج فالقول قولها لقوله عز وجل « ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في
أرحامهن » فخرج النساء على كتمان ما في الأرحام كما خرج الشهود على كتمان
الشادة فقال « ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه » ثم يجب قبول
شهادة الشهود فوجب قول النساء « ولأن ذلك لا يعلم إلا من جهتها فوجب
قبول قولها فيه كما يجب على التابعي قبول ما يخبره به الصحابة عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم حين لم يكن له سبيل إلى معرفته إلا من جهته .

وان ادعت المرأة انقضاء العدة بالشهور وانكر الزوج فالقول قوله ، لأن
ذلك اختلاف في وقت الطلاق فكان القول فيه قوله .

فصل وان طلقها فقالت المرأة طلقني وقد بقي من الطهر ما يعتد
به قرءاً وقال الزوج : طلقتك ولم يبق شيء من الطهر فالقول قول المرأة لأن
ذلك اختلاف في وقت الحيض ، وقد بينا أن القول في الحيض قولها .

فصل وان طلقها وولدت واتفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت
الطلاق ، فقال الزوج : طلقتك بعد الولادة فلى الرجعة ، وقالت المرأة طلقنتي
قبل الولادة فلا رجعة لك فالقول قول الزوج ، لأنهما لو اختلفا في أصل الطلاق
كان القول قوله فكذلك إذا اختلفا في وقته ، ولأن هذا اختلاف في قوله وهو
أعلم به فرجع إليه . وان اتفقا في وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة ، فقال
الزوج : ولدت قبل الطلاق فلى الرجعة . وقالت المرأة : بل ولدت بعد الطلاق
فلا رجعة لك فالقول قولها فكذلك إذا اختلفا في وقتها . وان جهلا وقت الطلاق
ووقت الولادة وتداخيا سبق فقال الرجل : تأخر الطلاق وقالت المرأة :
تأخرت الولادة ، فالقول قول الزوج لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة ،
فان جهلا وقتها ، او جهل السابق منهما لم يحكم بينهما لأنهما تدعيان حقاً .

وان ادعت المرأة السابق وقال الزوج لا اعرف السابق قال له الحاكم : ليس
هذا بجواب ، فاما أن تجيب جواباً صحيحاً او نجماً ناكلاً ، فان استفتيتي
افتيناه بما ذكرناه في المسئلة قبلها ، وان كان للزوج الرجعة لأن الأصل وجوب
العدة وبقاء الرجعة ، والورع ان لا يراجعها .

فصل فان اذن لها في الخروج الى بلد آخر ثم طلقها واختلفا ،
فقالت المرأة نقلتني الى البلد الآخر ففيه اعتد ، وقال الزوج بل اذنت لك في
الخروج لحاجة فعليك أن ترجعي ، فالقول قول الزوج لأنه أعلم بقصده ،

وان مات واختفت الزوجة والوارث فالقول قولها لأنهما استويا في الجهل
بقصد الزوج ومع الزوجة ظاهر ، فان الأمر بالخروج يقتضى خروجاً مسن
غير عود) .

الشرح قال الشافعى رضى الله عنه فى القديم : اذا اختلفا فى
الاصابة بعد الخلوة فالقول قول المدعى لأن الخلوة تدل على الاصابة . وقال
فى الجديد : قال الله تبارك وتعالى « اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من
قبل أن تسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » فكان بينا فى حكم الله
عز وجل أن لا عدة على المطلقة قبل أن تنسى ، وأن المسيس هو الاصابة ،
ولم أعلم فى هذا خلافاً .

ثم اختلف بعض المفتين فى المرأة يخلو بها زوجها فيغلق باباً ويرجى ستراً
وهى غير محرمة ولا صائبة ، فقال ابن عباس وشريح وغيرهما لا عدة عليها
بالاصابة نفسها ، لأن الله عز وجل هكذا قال .

أخبرنا مسلم عن ابن جريح عن ليث عن طاوس عن ابن عباس رضى الله
تعالى عنهما أنه قال فى الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسها ولا يطلقها :
ليس لها الا نصف الصداق ، لأن الله عز وجل يقول : « وان طلقتموهن من
قبل أن تسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » قال الشافعى :
وبهذا أقول وهو ظاهر كتاب الله عز ذكره ، اهـ .

قلت : قال تعالى : « ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن »
قال عكرمة والزهرى والنخعى من الحيض . وقال عمر وابن عباس الحمل ،
وقال مجاهد الحيض والحمل معاً ، وهذا على أن الحامل تحيض ، والمعنى
المقصود من الآية أنه لما دار أمر العدة على الحيض والأطهار ولا اطلاع عليهما
الا من جهة النساء جعل القول قولها اذا ادعت انقضاء العدة أو عدمها ،
وجعلهن مؤمنات على ذلك وهو مقتضى قوله تعالى « ولا يحل لهن أن
يكتمن » الآية .

وقال سليمان بن يسار : ولم تؤمر أن تفتح النساء فننظر الى فروجهن ،
ولكن وكل ذلك اليهن ان كن مؤمنات . ومعنى النهى عن الكتمان النهى

عن الاضرار بالزوج واذهاب حقه ، فاذا قالت المطلقة حضت وهي لم تحض
ذهبت بحقه من الارتجاع واذا قالت : لم أحض وهي قد حاضت ألزمته من
النفقة ما لم يلزمه فأضرت به ، أو تقصد بكذبها في نفى الحيض ألا ترجع
حتى تنقضي العدة ويقطع الشرع حقه ، وكذلك الحامل تكتم الحمل لتقطع
حقه من الارتجاع . قال قتادة : كانت عادتھن في الجاهلية أن يكتمن الحمل
ليلحقن الولد بالزوج الجديد ، ففي ذلك نزلت الآية .

قال ابن المنذر : وقال كل من حفظت عنه من أهل العلم ، اذا قالت المرأة
في عشرة أيام قد حضت ثلاث حيض وانقضت عدتي انها لا تصدق ولا يقبل
ذلك منها الا أن تقول قد أسقطت سقطا قد استبان خلقه ؛ واختلفوا في المدة
التي تصدق فيها المرأة ، فقال مالك : اذا قالت انقضت عدتي في أمد تنقضي
في مثله العدة قبل قولها ، فإن أخبرت بانقضاء العدة في مدة تقع نادراً
فقولان . قال في المدونة اذا قالت : حضت ثلاث حيض في شهر صدقت اذا
صدقها النساء . وبه قال شريح . وقال له علي بن أبي طالب « قالون » أي
أصبت وأحسنيت ، وقال في كتاب محمد : لا تصدق الا في شهر ونصف .
ونحوه قول أبي ثور . قال أبو ثور : أقل ما يكون في ذلك سبعة وأربعين
يوماً ، وذلك أن أقل الظهر خمسة عشر يوماً . وأقل الحيض يوم .

فرع اذا طلق الرجل امرأته واختلفا في الاصابة فادعى الزوج
أنه قد أصابها لثبوت الرجعة وانكرت الاصابة ، أو ادعت المرأة أنه أصابها
لثبوت جميع المهر ؛ أو أنكر الزوج الاصابة فظرت فان اتفقا على أنه قد خلا
بها ففيه قولان :

قال في القديم : القول قول من يدعى الاصابة لأن الظاهر معه .

وقال في الجديد : القول قول من ينكر الاصابة ، وهو الأصح لأن الأصل
عدم الاصابة وان لم يتفقا على الخلوة فالقول قول من ينكر الاصابة منهما قولاً
واحداً لأن الأصل عدم الاصابة ، وان ادعت الزوجة الاصابة وأنت بشاهد
واحد على مشاهدته الاصابة أو على اقرار الزوج بها حلفت معه لأن المقصود
بدعواها في ذلك المال ، وان أتى الزوج بشاهد في الاصابة وأراد أن يحلف

معه لم يكن له ذلك لأن المقصود بدعواه في ذلك غير المال فإن آت بولد لمدة الحمل من حين النكاح ولم ينقه باللعان لحقه فيه فإن ادعت المرأة الإصابة لاستقرار المهر .

فنقل المرنى أن القول قول الزوجة فإذا حلفت استحقت جميع المهر ونقل الربيع : أن القول قول الزوج معه يمينه ، واختلف أصحابنا فيها على طريقين فمنهم من قال فيه قولان ولم يذكر الشيخ أبو اسحاق غير هذا :

(أحدهما) القول قول الزوجة مع يمينها لأن الظاهر معها لأنها قد ألحقنا به النسب والظاهر أن النسب لا يلحق إلا عن إصابة .

(والثاني) القول قول الزوج مع يمينه لأن الأصل عدم الإصابة وقد يلحقه الولد من غير إصابة بأن يطأها فيها دون الفرج فيسبق الماء إلى فرجها ، أو يبعث إليها بمائة فتستدخله وتحمل منه ، ومن قال هي على اختلاف حالين فحيث قال : القول قول الزوج أراد به إذا كانا قد اختلفا في الإصابة ، وجعلنا القول قول الزوج فحلف وحكنا يمينه أنه لم يصبها ثم آت بعد ذلك بولد يلحقه بالإمكان ولم ينقه ثم قالت بعد ذلك قد أصبتني وقال لم أصبك فالقول قوله لأنها قد حكنا يمينه أنه لم يصبها فلا ينقض حكما في الظاهر لأمر محتمل .

ويجوز أن يكون الولد منه من غير وطء منه ، وحيث قال : القول قولها أنه إذا لم يكونا قد اختلفا في الإصابة ثم آت بولد ولحقه نسبه ثم حبس الزوج أو مات ، وادعت الإصابة بعد ذلك فالقول قولها لأن الظاهر معها .

فرع إذا ادعت انقضاء عدتها بالأقراء أو بوضع الحمل وأنكرها الزوج ، فقد مضى ذكره وإن ادعت انقضاء عدتها بالشهور وأنكر الزوج فإن اتفقا على وقت الطلاق لم يقتصر إلى اليمين بل يحسب ذلك ، وإن اختلفا في وقت الطلاق فالقول قول الزوج مع يمينه لأن هذا اختلاف في قوله وهو أعلم به . وإن ولدت فطلقها فقالت ولدت بعد الطلاق وانقضت عدتي بالولادة ، وقال الزوج : بل ولدت قبل الطلاق فعليك العدة بالأقراء ففيه خمس مسائل :

(أحدهن) إذا اتفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق بأن اتفقا أنها ولدت يوم الجمعة فقالت : طلقنتي يوم الخميس ، وقال الزوج : بل طلقنتك يوم السبت فالقول قول الزوج مع يمينه ، لأن هذا اختلاف في قوله وهو أعلم به •

(الثانية) إذا اتفقا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة مثل أن اتفقا أنه طلقها يوم الجمعة ، فقالت الزوجة : ولدت يوم السبت وقال الزوج : بل ولدت يوم الخميس فالقول قولها مع يمينها لأن الولادة من فعلها وهي أعلم بها •

(الثالثة) إذا قال الزوج طلقنتك بعد الولادة وقالت هي بل طلقنتي قبل الولادة ولم يتفقا على وقت الولادة ولا على وقت الطلاق فالقول قول الزوج مع يمينه لأن الأصل بقاء العدة عليها •

(الرابعة) إذا جهلا جميعاً أن الطلاق وقع قبل الولادة أو بعدها ولم يدعيا سبق أحدهما فعليها العدة بالأقراء لأن الأصل بقاءها وله أن يراجعها وألورع أن لا يراجعها لاحتمال أن تكون الولادة بعد الطلاق •

(الخامسة) إذا علم أحدهما وجهل الآخر مثل أن قال الزوج طلقنتك بعدة الولادة ، وقالت لا أعلم هل طلقنتي قبل الولادة أو بعدها قلنا لها ليس هذا بجواب أما أن تجيبيني بتصديقه أو تكذيبه والا جعلناك ناكلة وحلف وكانت عليك العدة ولو كانت هي العالمة وهو الجاهل مثل أن قالت طلقنتي ثم ولدت بعده ، وقال الزوج لا أدري هل طلقت قبل الولادة أو بعدها ، قلنا له : أما أن تجيب بتصديقها أو تكذيبها ، والا جعلناك ناكلا وحلفناك وحكنا بانقضاء عدتها كما يقول فيمن ادعى على رجل دينا ، فقال المدعى عليه : لا أدري فانه يقال أما أن تصدقه أو تكذبه أو يجعلك ناكلا ويحلف المدعى ويستحق •

فرع روى المزني عن الشافعي لو صارت الى بلد أو منزل باذنه ولم يقل لها أقيمي أو لا تقيمي ثم طلقها ، فقال لم أنقلك وقالت : نقلنتي

فالقول قولها وجملة ذلك أنه إذا أذن لها في الخروج الى المنزل ، أو بلد ثم طلقها واختلفا فقالت نقلتني الى هذا الموضع ، وقار ما نقلتك .

فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال الظاهر ما نقله المزني ، وأن القول قولها لأنه أذن لها في المضي الى الموضع ظاهر الانتقال فكانت دعواها موافقة للظاهر . وقال أبو اسحق ان قال لها انتقلي الى المنزل الفلاني ، أو اذهبي أو صيري اليه أو أقيمي فيه ثم اختلفا فقالت نقلتني للسكنى فيه وقال بل نقلتك اليه للإقامة فيه مدة فalcول قولها لأن الظاهر من قوله أقيمي أنه أراد على التأييد ، وإن قال لها اذهبي اليه ، أو صيري اليه ولم يقل فalcول قول الزوج لأنه يحتمل النقلة للسكنى وللإقامة مدة فكان القول قول الزوج وحمل النص على الأوله دون الثانية ومن أصحابنا من قال الحكم كما ذكر أبو اسحق لأن المزني نقل القول قولها في المسألتين معاً لأنه قال ولم يقل لها أقيمي أو لا تقيمي الا أن ما نقله خطأ فيه ، وإنما القول قولها إذا اختلفت هي وورثة الزوج لأنها استوفت هي والورثة في قصد الزوج الا أن الظاهر معها لأن الأمر بالخروج يقتضي خروجاً من غير عودة فكان القول قولها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب استبراء الأمة وأم الولد

من ملك أمة يبيع أو هبة أو ارث أو نسي أو غيرها من الأسباب لزمه ان يستبرئها لما روى أبو سعيد الخدري رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عام أوطاس ان لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض حيضة » . فان كانت حاملاً استبرأها بوضع الحمل لحديث أبي سعيد الخدري ، وإن كانت حائلاً نظرت فان كانت مما تحيض استبرأها بقرء ، وفي القرء قولان :

(أحدهما) انه طهر لانه استبرأ فكان القرء فيه الطهر كالعدة .

(والثاني) ان القرء حيض ، وهو الصحيح ، لحديث أبي سعيد ، ولان براءة الرحم لا تحصل الا بالحيض - فان قلنا ان القرء هو الطهر - فان كانت عند

وجوب الاستبراء طاهراً كانت بقية الطهر قرءاً ، فان طعنت في الحيض لم تحل حتى تحيض حيضة كاملة ليعلم براءة رحمها ، فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت . وان كانت حائضاً لم تشرع في القرء حتى تطهر ، فاذا طعنت في الحيض الثاني حلت وان قلنا ان القرء هو الحيض ، فان كانت حال وجوب الاستبراء طاهراً لم تشرع في القرء حتى تحيض ، فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت ، وان كانت حائضاً لم تشرع في القرء الا في الحيضة الثانية لان بقية الحيض لا تعد قرءاً فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت .

وان وجب الاستبراء وهي ممن تحيض فارتفعت حيضتها كان حكمها في الانتظار حكم المطلقة اذا ارتفع حيضها . وان وجب الاستبراء وهي ممن لا تحيض لصفر او كبر ففيه قولان :

(احدهما) تستبرا بشهر لأن كل شهر في مقابلة قرء .

(والثاني) تستبرا بثلاثة أشهر - هو الصحيح - لأن ما دونها لم يجعل دليلاً على براءة الرحم .

فصل وان ملكها وهي مجوسية او مرتدة او معتدة او ذات أزواج لم يصح استبراؤها في هذه الاحوال ، لان الاستبراء يراد للاستباحة ولا توجد الاستباحة في هذه الاحوال ، وان اشتراها فوضعت في مدة الخيار او حاضت في مدة الخيار ، فان قلنا انها لا تملك قبل انقضاء الخيار لم يعتد بذلك عن الاستبراء لانه استبراء قبل الملك ، وان قلنا : انها تملك ففيه وجهان :

(احدهما) لا يعتد به لأن الملك غير أم لانه معرض للفسخ .

(والثاني) يعتد به لانه استبراء بعد الملك وجواز الفسخ لا يمنع الاستبراء ، كما لو استبراها وبها عيب لم يعلم به ، وان ملكها بالبيع ، او الوصية او حاضت قبل القبض ففيه وجهان :

(احدهما) لا يعتد به لأن الملك غير تام .

(والثاني) يعتد به لانه استبراء بعد الملك ، وللشافعي رحمه الله ما يدل على كل واحد من الوجهين ، وان ملكها بالارث صح الاستبراء ، وان لم تقبض لان الموروث قبل القبض كالمقبوض في تمام الملك وجواز التصرف .

فصل وان ملك امة وهي زوجته لم يجب الاستبراء لان الاستبراء

لبراءة الرحم من ماء غيره ، والمستحب ان يستبرئها لأن الولد من النكاح مملوك
ومن ملك اليمين حر فاستحب ان يميز بينهما .

فصل وان كانت امته ثم رجعت اليه بالفسخ ، او باعها ثم رجعت
اليه بالاقالة لزمه ان يستبرئها لأنه زال ملكه عن استمتاعها بالعقد وعاد بالفسخ
فصار كما لو باعها ثم استبرئها ، فان رهنها ثم فكها لم يجب الاستبراء لأن
بالرهن لم يزل ملكه عن استمتاعها لأن له ان يقبلها وينظر اليها بالشهوة . وانما
منع وطؤها لحق المرتن وقد زال حقه بالفكاح فحلت له .

وان ارتد المولى ثم أسلم او ارتدت الأمة ثم أسلمت وجب استبرأؤها لأنه
زال ملكه عن استمتاعها بالردة وغاد بالاسلام . وان زوجها ثم طلقت فان كان
قبل الدخول لم تحل له حتى يستبرئها ، لأنه زال ملكه عن استمتاعها وعاد
بالطلاق ، وان كان يعد الدخول وانقضاء العدة ففيه وجهان :

(أحدهما) لا تحل له حتى يستبرئها لأنه تجدد له الملك على استمتاعها فوجب
استبرأؤها ، كما لو باعها ثم اشتراها .

(والثاني) تحل له وهو قول أبي علي بن أبي هريرة لأن الاستبراء يراد
لبراءة الرحم وقد حصل ذلك بالعدة .

فصل ومن وجب استبرؤها حرم وطؤها ، وهل يحرم التلذذ بها
بالنظر والقبلة ؟ ينظر فيه فان ملكها ممن له حرمة لم يحل له ، لأنه لا يؤمن
ان تكون أم ولد لمن ملكها من جهته ، وان ملكها ممن لا حرمة له كالمسيبة ففيه
وجهان :

(أحدهما) لا تحل له لأن من حرم وطؤها بحكم الاستبراء حرم التلذذ بها ،
كما لو ملكها ممن له حرمة .

(والثاني) انها تحل لما روى عن ابن عمر رضى الله عنه انه قال : « خرجت
في سهمي يوم جلواء جارية كان عنقها ابريق فضة » فما ملكت نفسي ان قمت
اليها فقبلتها والناس ينظرون » ولأن المسيبة يملكها حاملا كانت او حائلا فلا
فيكون التلذذ بها الا في ملكه ، وانما منع من وطئها حتى لا يختلط ماؤه بماء
مشارك ، ولا يوجد هذا في التلذذ بالنظر والقبلة ، وان وطئت زوجته بشبهة لم
يحل له وطؤها قبل انقضاء العدة لأنه يؤدي الى اختلاط المياه وافساد النسب .

وهل له التأخذ بها في غير الوطء على ما ذكرناه من الوجهين في المسبية لانها زوجته حاملا كانت ، او حائلا .

فصل ومن ملك امة جاز له بيعها قبل الاستبراء لانا قد دللنا على انه يجب على المشتري الاستبراء فلم يجب على البائع لان براءة الرحم تحصل باستبراء المشتري ، وان اراد تزويجها نظرت فان لم يكن وطئها جاز تزويجها من غير استبراء لانها لم تصر فراشا له ، وان وطئها لم يجز تزويجها قبل الاستبراء لانها صارت بالوطء فراشا له .

فصل وان اعتق ام ولده في حياته ، او عتقت بموته لزمها الاستبراء لانها صارت بالوطء فراشا له وتستبرا كما تستبرا المسبية لانه استبراء يحكم اليمين فصار كاستبراء المسبية ، وان اعتقها ، او مات عنها وهي مزوجة او معتدة لم يلزمها الاستبراء لانه زال فراشه قبل وجوب الاستبراء فلم يلزمها الاستبراء ، كما لو طلق امرأته قبل الدخول ثم مات ، ولانها صارت فراشا لغيره فلا يلزمها لاجله استبراء . وان زاوجها ثم مات ومات الزوج ولم يعلم السابق منهما لم يخل اما ان يكون بين موتها شهران وخمسة ايام فما دون اكثر ولا يعلم مقدار ما بينهما فان كان بينهما شهران وخمسة ايام فما دون لم يلزمها الاستبراء عن المولى لانه ان كان المولى مات أولا فقد مات وهي زوجة فلا يجب عليها الاستبراء ، وان مات الزوج أولا فقد مات المولى بماله وهي معتدة من الزوج فلا يلزمها الاستبراء ، وعليها ان تعتد بأربعة اشهر وعشر من بعد موت احدهما لانه يجوز ان يكون قد مات المولى أولا فعتقت ثم مات الزوج فيلزمها عدة حرة ، وان كان بين موتها اكثر من شهرين وخمس ليال لزمها ان تعتد من بعد اخرهما موتا باكثر الأمرين من اربعة اشهر وعشر او حيضة ، لانه ان مات الزوج أولا فقد اعتدت منه بشهرين وخمسة ايام وعادت فراشا للمولى ، فاذا مات لزمها ان تستبرئ بحيضة ، وان مات المولى أولا لم يلزمها استبراء فاذا مات الزوج لزمها عدة حرة فوجب الجمع بينهما ليسقط الفرض بيقين ، وان لم يعلم قدر ما بين المدينين من الزمان وجب ان تأخذ بأغلب الحالين ، وهو ان يكون بينهما اكثر من شهرين وخمسة ايام فتعتد بأربعة اشهر وعشر او حيضة ليسقط الفرض بيقين ، كما يلزم من نسي صلاة من صلاتين قضاء الصلاتين ليسقط الفرض بيقين ولا يوقف لها شيء من تركة الزوج لان الاصل فيها الرق فلم تورث مع الشك .

فصل وان كانت بين رجلين جارية فوطئها ففيها وجهان :

(احدهما) يجب استبراء ان لانه يجب لحقه فليمد يدهما في الآخر
كالعدين .

(والثاني) يجب استبراء واحد ، لان القصد من الاستبراء معرفة براءة
الرحم ، ولهذا لا يجب الاستبراء باكثر من حيضة وبراءة الرحم منهما تحصل
باستبراء واحد .

فصل اذا استبرا امته ثم ظهر بها حمل فقال البائع هو منى وصدقه
المشتري لحقه الولد والجارية ام ولد له والبيع باطل ، وان كذبه المشتري
نظرت ، فان لم يكن اقر بالوطء حال البيع لم يقبل قوله لان الملك انتقل الى
المشتري في الظاهر فلم يقبل اقراره بما يبطل حقه ، كما لو باعه عبدا ثم اقر
انه كان غصبه او اعتقه . وهل يلحقه نسب الولد ؟ فيه قولان :

قال في القديم والاملاء يلحقه لانه يجوز ان يكون ابنا لواحد ومملوكا لغيره
وقال في البويطي لا يلحقه لان فيه اضرارا بالمشتري لانه قد يعتقه فيثبت له عليه
الولاء ، واذا كان ابنا لغيره لم يرثه ، فان كان قد اقر بوطنها عند البيع ، فان
كان قد كان قد استبراها ثم باعها نظرت فان اتت بولد لدون ستة اشهر
لحقه نسبه وكانت الجارية ام ولد له ، وكان البيع باطلا ، وان ولدته لستة
اشهر فصاعدا لم يلحقه الولد ، لانه لو استبراها ثم اتت بولد وهي في ملكه لم
يلحقه ، فلان لا يلحقه وهي في ملك غيره اولى ، فان لم يكن المشتري قد وطنها
كانت الجارية والولد مملوكين له . وان كان قد وطنها ، فان اتت بولد لدون
سنة اشهر من حين الوطء فهو كما لو لم يطاها ، لانه لا يجوز ان يكون منه
وتكون الجارية والولد مملوكين له ، وان اتت بولد لستة اشهر فصاعدا لحقه
الولد ، وصارت الجارية ام ولد له لان الظاهر انه منه . وان لم يكن استبراها
البائع نظرت فان ولدت لدون ستة اشهر مع وقت البيع لحق البائع ، وكانت
الجارية ام ولد له ، وكان البيع باطلا ، وان ولدته لستة اشهر نظرت فان لم
يكن قد وطنها المشتري فهو كالقسم قبله لانها لم تصر فراشا له ، وان وطنها
فولدت لستة اشهر من وطنها عرض الولد على القافة ، فان الحقته بالبائع لحق
به ، وان الحقته بالمشتري لحقه ، وقد بينا حكم الجميع .

الشرح حديث أبي سعيد الخدري أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم
وصححه واسناده حسن ، وهو عند الدارقطني من حديث ابن عباس ، وأعل
بالارسال ، وعند الطبراني من حديث أبي هريرة بإسناد ضعيف .

وأخرج أحمد ومسلم وأبو داود عن أبي الدرداء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه « أتى على امرأة مجح على باب فسطاط فقال : لعله يريد أن يلجم بها ؟ فقالوا نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه قبره ، وكيف يورثه وهو لا يحل له ؟ كيف يستخدمه وهو لا يحل له » وفي مسند أبي داود الطيالسي وقال : « كيف يورثه وهو لا يحل له ، وكيف يسترقه وهو لا يحل له » والمجح هي الحامل المقرب .

وأخرج ابن أبي شيبة من حديث علي مرفوعاً « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة » وفي إسناده ضعف وانقطاع .

قوله « عام أوطاس » هو واد في ديار هوازن . قال القاضي عياض : وهو موضع الحرب بحنين ، وهو ظاهر كلام أصحاب السير . قال الحافظ ابن حجر : والظاهر أن وادي أوطاس غير وادي حنين (أما بعد) :

هذا الباب من مفاخر الاسلام ، الدالة على أعظم الحكم ، وأسماى ضروب التربية على أكرم الفضائل وأظهر المثل ، ذلك أن جيش الاسلام حين يظفرون بعدوهم فيقع في أسرهم النساء على اختلاف ألوانهن ، من عذارى كواعب ، الى نصف بضة تثير شبق الرجال ، والرجل المسلم المقاتل قد بعد موضعه عن مواطن أهله ، وهو في فتوته وشدة بأسه بالمحل الذي يضاعف من شبقه وشهوته ، تأتي الشريعة الغراء فتقول له : قف مكانك لا تقرب هذه السبية ولا تنز عليها وتربص بها حيضة ان كانت حائلاً ، أو وضعاً ان كانت حاملاً ، ان لذلك من الأثر البعيد في تهذيب النفوس وتنمية الارادة وتزكية السلوك المسلم ما يضاف على هذا الركب النوراني الذي يسمى بالجيش الفاتح من الجلال والروعة ما جعل الاسلام يسبقهم بنوه ، ففتح بهم قلوباً غلفاً ، وأعينا عمياً ، وأذاً صماً ، حتى لقد كسدت في أسواقهم تلك الاجسام النسائية المسبية . وفي هذه الصورة يقول المتنبى في نساء الروم :

يبكى عليهن البطاريق في الضحى وهن لدينا ملقيات كواسد
بذا قضت الأيام ما بين أهلها مصائب قوم عند قوم فوائد

ثم أن هذه المسية على ضعفها وعزلايتها وتجردها قد أحاطها الاسلام
بدرعه المنيع وحمايتها من أن تسلب حرية العقيدة فلم يبح اكراهها على
الاسلام أن أرادت البقاء على دينها .

قال الامام الشوكاني : ولا يشترط في جواز وطء المسية الاسلام ،
ولو كان شرطاً لبينه صلى الله عليه وسلم - ولم يبينه - ولا يجوز تأخير
البيان عن وقت الحاجة ، وذلك وقتها ، ولا سيما وفي المسلمين يوم حنين
وغيره من هو حديث عهد بالاسلام يخفى عليهم مثل هذا الحكم . وتجوز
حصول الاسلام من جميع السببا وهي في غاية الكثرة بعيد جداً ، فان
اسلام مثل عدد المسبات في أوطاس دفعة واحدة من غير اكراه لا يقول
بأنه يصح تجويزه عاقل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الرضاع

إذا ناز المرأة لبن على ولد فارتضع منها طفل له دون الحولين خمس رضعات متفرقات صار الطفل ولداً لها في حكمين : في تحريم النكاح ، وفي جسواز الخلوة وأولاده أولادها . وصارت المرأة أما له وأمهاتها جداته ، وآبأؤها أجداده ، وأولادها أخوته وأخواته ، وأخوتها وأخواتها أخواله وخالاته . وإن كان الولد ثابت النسب من رجل صار الطفل ولداً له وأبو له أولاده ، وصار الرجل أباً له ، وآبأؤه أجداده وأمهاته جداته وأولاده أخوته ، وأخوته أعمامه وعماته وألليل غلية قوله تعالى : « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ، وأخواتكم من الرضاعة ، فنهي على الأمهات والأعوات ، فدل على ما سواه .

وروى ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أريد على ابنة حمزة بن عبد المطلب فقال أنها ابنة أخي من الرضاعة ، وأنه يحرم من الرضاع مثل ما يحرم من النسب .

وروت عائشة رضي الله عنها « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » .

وروت عائشة رضي الله عنها « أن أفلح أخا أبي القعيس استأذن عليها فأبت أن تأذن له ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أفلا أدنت لعمك ؟ فقالت يا رسول الله إنما أرضعته المرأة ولم يرضعني الرجل ، قال : فأذني له فإنه عمك . وكان أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة رضي الله عنها » ولأن اللبن حدث للولد ، والولد ولدهما ، فكان المرضع باللبن ولدهما .

فصل وتنتشر حرمة الرضاع من الولد إلى أولاده وأولاد أولاده .
ذكوراً كانوا أو إناثاً . ولا تنتشر إلى أمهاته وآبائه وأخوته وأخواته . ولا يحرم على المرضعة أن تتزوج بابي الطفل ولا بأخيه . ولا يحرم على زوج المرضعة الذي ناز اللبن على ولده أن يتزوج بأم الطفل ولا بأخته ، لقوله صلى الله عليه

وسلم « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وحرمة النسب في الولد تنتشر الى امهاته وآبائه ، ولا الى اخوته واخواته فكذلك الرضاع .

الشرح قوله تعالى في سورة النساء « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة » قرأ عبد الله « اللاتي » بغير تاء ، كقوله تعالى « واللاتي يئسن من المحيض » أما حديث ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم أريد على ابنة حمزة فقال انها لا تحل لي ، انها ابنة أخي من الرضاعة ويحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم » وفي لفظ « من النسب » أخرجه أحمد والبخاري ومسلم . وحديث عائشة أخرجه أحمد والشيخان وأصحاب السنن الأربعة والدارقطني ، أما حديث عائشة فأخرجه البخاري في الشهادات عن محمد بن أبي كثير وعن آدم . وفي النكاح عن أبي الوليد ومسلم في النكاح عن هناد . وعن عبد الله بن معاذ وعن قتبية والطواني ومحمد بن رافع وأبو داود فيه عن حفص بن عمرو عن محمد بن كثير والنسائي فيه عن هناد وعن قتبية والريبع بن سليمان واسحاق بن ابراهيم ، وأخرجه ابن ماجه عن أبي بكر بن أبي شيبة .

اما اللغات فالرضاع بكسر الراء وفتحها . والرضاعة بالفتح لا غير . وحكى الهروي الكسر فيها أيضاً - أفاده ابن بطال - أما الفعل رضع فهو من تعب في لغة نجد ورضع رضعا من باب ضرب لغة لأهل تهامة . وأهل مكة يتكلمون بها وبعضهم يقول أصل المصدر من هذه اللغة كسر الضاد ، وإنما السكون تخفيف مثل الحلف والحلف يسكون اللام وكسرها . ورضع يرضع بفتحين لغة ثالثة رضاعا . ورضاعة بفتح الراء . وأرضعته أمه فارضع فهي مرضع ومرضعة أيضاً .

وقال الفراء وجماعة ان قصد حقيقة الوصف بالارضاع فمرضع بغير هاء . وان قصد مجاز الوصف بمعنى أنها محل الارضاع فيما كان أو سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى « تذهل كل مرضعة عما أرضعت » ونساء مراضع ومراضع . وراضعته مراضعة ورضاعا . ورضاعة بالكسر وهو رضيعي . والرضعتان

الثيتان اللتان يشرب عليهما اللبن • ويقال الراضعة الثنية اذا سقطت والجمع الرواضع •

قال أبو زيد : الراضعة كل من سقطت من مقدمه • ويقال لؤم ورضع على الأزدواج • وذلك اذا مص من الخلف مخافة أن يعلم به أحد اذا حلب فيطلب منه شيئاً فهو راضع • ولو أفرد قيل رضع مثل تعب أو ضرب والجمع رضع •

قوله « أريد على ابنة حمزة » أى طلب وأصله من راد سرود اذا طلب المرعى وفي الحيز « أن اثرأئد لا يكذب أهله » وفي حديث « فليرتد لبوله » ومنه قوله « أنا راودته عن نفسه » والذي أراد من النبي صلى الله عليه وسلم أن يتزوجها هو على رضى الله عنه كما في صحيح مسلم ؛ وقد اختلف في اسم ابنة حمزة • أمانة وسلمى وفاطمة وعائشة وأمة الله وعمارة ويعلى ، وانما كانت ابنة أخى النبي صلى الله عليه وسلم لأنه صلى الله عليه وسلم رضع من ثوية وقد كانت أرضعت حمزة •

وأفلح قال الشوكاني هو مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم • وليس بصحيح اذ أن أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم • قال ابن منده : أراه هو الذى قال له النبي صلى الله عليه وسلم « ترب وجهك » قال ابن الأثير فى أسد الغابة : روى له أبو نعيم حديث أم سلمة قالت « رأى النبي صلى الله عليه وسلم غلاماً لنا يقال له أفلح يتفخ اذا سجد ، فقال له « ترب وجهك » وروى حبيب المكي عن أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « أخاف على أمتى من بعدى ضلالة الأهواء واتباع الشهوات والطفلة بعد المعرفة » أخرجه ثلاثهم - يعنى ابن منده وأبو نعيم وأبو عمر ابن عبد البر - قلت واسم أفلح هذا رباح •

أما أفلح بن أبى القعيس أو أبو القعيس وقيل أخو أبى القعيس فقال

ابن الأثير (١) صاحب الاصابة أخبرنا أبو المكارم فتیان الجوهری بإسناد عن القعنبي عن مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة وساق الحديث وقال : ورواه سفيان بن عيينة ومعمّر عن الزهري نحوه . ورواه ابن نمير وحماّد ابن زيد عن هشام بن عروة عن أبيه فقال : « ان أخا أبي القعيس » وكذلك رواه عطاء عن عروة ، ورواه عباد بن منصور عن القاسم بن محمد قال : حدثنا أبو القعيس أنه جاء الى عائشة رضي الله عنها فذكر نحوه والصحيح أنه أخو أبي القعيس .

اما الأحكام فإن للرضاع تأثيراً في تحريم النكاح وفي ثبوت الحرمة في جواز النظر والخلوة والأصل فيه قوله تعالى : « حرمت عليكم أمهاتكم » الى قوله : « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة » .

فذكر الله في جملة الأعيان المحرمات الأم من الرضاعة والأخت من الرضاعة فدل على أن له تأثيراً في التحريم ، وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » ، وروى سعيد بن المسيب عن علي رضي الله عنه قال : يا رسول الله هل لك في ابنة عمك حمزة فاتها أجمل فتاة في قريش فقال : « أما علمت أن حمزة أخى من الرضاعة وان الله حرم من الرضاعة ما حرم من النسب » .

ويدل على ثبوت الحرمة ما روى أن وفد هوازن قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم فكلّموه في سبى الأوطاس فقال رجل من بني سعد : يا محمد انا لو كنا ملجنا للحرث بين أبي شمر أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منزلك هذا منا لحفظ ذلك لنا وأنت خير المكفولين فاحفظ ذلك ، وانما قالوا له ذلك لأن حليلة التي أرضعت النبي صلى الله عليه وسلم كانت من بني سعد بن بكر ابن وائل ، ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قولهم ومعنى قولهم ملجنا

(١) أبناء الأثير ثلاثة أخوة ، الأكبر هو مجد الدين أبو السعادات المبارك ابن محمد صاحب النهاية في غريب الحديث وأوسطهم عز الدين أبو الحسن صاحب أسد الغابة والكمال في التاريخ ، وأصغرهم هو ضياء الدين أبو الفتح نصر الله صاحب « المثل السائر في أدب الكاتب والشاعر » وكان أحد وزراء الملك الأفضل بن صلاح الدين الأيوبي .

أى أرضعنا والملج الرضاع وروى الباجى فى كتابه عن أبى الطفيل أنه قال :
 رأيت النبى صلى الله عليه وسلم بالجعرانة وهو يقسم لحما فجاءته امرأة فدنت
 منه ففرش لها النبى صلى الله عليه وسلم ازاره فجلست عليه فقلت من هذه ؟
 قالوا : هذه أمه التى أرضعته وانما أكرمها لأجل الحرمة التى حصل بينهما
 بالرضاع فدل على أن الحرمة تثبت به .

إذا ثبت هذا فبلغت المرأة سن الحيض وثار لها لبن فانه يكون طاهراً
 ناشراً للحرمة يجوز بيعه ويضمن بالانثلاف ، ويجوز الاستئجار عليه قال
 المسعودى : وتحكم ببلوغها بذلك سواء ولدت قبله أو لم تلد وحكى ابن
 القاص وجهاً آخر إذا نزل بها لبن على غير ولد فهو كلبن الرجل لا حرمة
 له والأول أصح لأن حبسه معتاد ، وأما إذا نزل للمرأة لبن قبل أن تستكمل
 تسع سنين فلا يثبت له حرمة ولا تنتشر الحرمة بارضاعه ويكون بخساً ولا
 يجوز بيعه ولا يضمن بالانثلاف ولا يجوز عقد الاجارة عليه قال الشافى وان
 باع أمة فيها لبن بلبن آدمية صح البيع ، وان باع شاة فى ضرعها لبن بلبن
 شاة لم يصح البيع والفرق بينهما أن لبن الشاة فى الضرع حكمه حكم العين
 ولهذا لا يجوز عقد الاجارة عليه ولبن الأدمية فى ضرعها ليس له حكم العين
 بل هو كالمنفعة ولهذا يجوز عقد الاجارة عليه . وان باع لبن آدمية متفاضلاً لم
 يصح .

فرع إذا ثار للمرأة لبن على ولد ثابت النسب من رجل وأرضعت
 به طفلاً رضاعاً تاماً انتشر حكم الرضاع فى التحريم والحرمة بين الرضيع وبين
 المرضعة وبين الرضيع وبين الفحل وهو أبو ولد المرأة الذى ثار اللبن له ،
 وبه قال على بن أبى طالب وابن عباس وعطاء وطاوس ومجاهد ومالك والليث
 والثورى وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال ابن عمر وابن الزبير لا يثبت التحريم
 بين الرضيع وبين الفحل فيجوز للفحل أن ينكح بالرضع ان كان بينا ويجوز
 للرضيع أن ينكح بأخت الفحل ان كان الرضيع رجلاً وبأخيه ان كان
 الرضيع بيناً وبه قال ابن المسيب وسليمان بن يسار وربيعة وحماة والأصم
 وابن عليه لقوله تعالى « وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم » فدلل خطابه
 أنه يجوز له أن ينكح حليلة ابنه من الرضاع دليلنا ما روى عن على أنه قال :

قلت للنبي صلى الله عليه وسلم : هل لك في ابنة عمك حمزة فانها أرجل فتاة في قريش ؟ فقال : أما علمت أن حمزة أخى من الرضاعة وأنه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب ، وروت عائشة قالت : استأذن على أفلح أخو أبي القعيس بعد ما ضرب الحجاب فلم أذن له فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك ، قال أذننى له فانه عمك من الرضاعة ، فقلت يا رسول الله انما أرضعتنى امرأة الخيه ، فقال : « أذننى له فانه عمك » وفى رواية قال انه عمك فليج عليك » ولأن اللبن ثار للولد وهو مخلوق من مائهما فكان اللبن لهما وأما الآية فانه قيده بابنه من الصلب لأن حليمة الابن من التبنى لا تحرم لأن التبنى كان مباحاً فى صدر الاسلام وكان النبي صلى الله عليه وسلم بنى زيد بن حارثة وكان يقال له زيد بن محمد ثم طلق زيد زوجته وتزوجها النبي صلى الله عليه وسلم .

إذا ثبت هذا فإن الحرمة تنشر منهما اليه فيصير كأنه ابنهما من النسب وتنشر الحرمة منه اليهما فأما انتشار الحرمة منهما اليه فلا يجوز للرضيع أن يتزوج بالمرضة لأنها أمه من الرضاع ويكون أمهاتها جدات الرضيع وأبائها أجداده وأخواتها وأخواتها أخواله وخالاته ويكون أولادها من الفحل وغيره أخوته وأخواته وأولاده أولاد أخوته وأولاد أخواته ويكون الفحل أبا الرضيع وأولاده من المرضعة وغيرها أخوته وأخواته ويكون آباء الفحل أجداده وأمهاته جداته وأخوته وأخواته أعمامه وعماته لأن الله تعالى نص على تحريم الأم والأخت من الرضاع لينبه بهما على من سواهما من المحرمات بالسنة وقال صلى الله عليه وسلم : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وهؤلاء يحرم من النسب فكذلك من الرضاع وأما انتشار الحرمة من الرضيع الى المرضعة والفحل فانه يحرم عليهما نكاحه ويحرم عليهما نسله ولا يحرم عليهما من هو فى طبقته ولا من هو أعلى منه فيجوز للمرضة أن تتزوج بأخ الرضيع ونسله وبأبى الرضيع وأجداده وأعمامه وأخواله ويجوز للفحل أن يتزوج بأخت الرضيع وبناتها وبأم الرضيع وجداته وعماته وخالاته ويجوز لأب الرضيع أن يتزوج بالمرضة وأختها لقوله صلى الله عليه وسلم « يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب » وحرمة النسب فى الولد ينتشر الى أولاده

ولا تنتشر الى أمهاته وآبائه وأخوته وأخواته وكذلك فى الرضاع قال أبو عبيد : والرضاعة اذا كان فيها بفتح الراء الاختلاف فيه وأما الرضاع يغيرها فيقال بفتح الراء وكسرها •

فرع اذا كان هناك أخوان لكل واحد منهما زوجة ولأحدهما ابنة من زوجته فأرضعتها امرأة عمها بلبن عمها فان الرضیعة تصیر ابنة للمرضعة ولزوجها فان ولدت هذه المرضعة أولاداً من زوجها فهم أخوة الرضیعة من الرضاع لأبيها وأما وبنو عمها من النسب فلا يحل لهم نكاحها وان ولدت المرضعة أولاداً من غير زوجها فهم أخوة الرضیعة من أمها وان رزق عمها أولاداً من غير زوجته المرضعة فهم أخوة الرضیعة لأب من الرضاع وبنو عمها من النسب فلا يحل لهم نكاحها وما تلده أم الرضیعة من النسب لا يحرمون على أولاد أمها من الرضاع لأنهم أخوة أخيهم وليسوا بأخوة لهم ومثل هذا يسرع فى النسب ولهذا لو أن رجلاً له ابن تزوج بامرأة لها ابنة جاز لابن الرجل أن يتزوج بابنة زوجة أبيه •

اذا ثبت هذا فانه لا يقتضى التحريم من الرضاع الا خمس رضعات معلومات والرضاع المقتضى للتحريم هو الواصل الى الجوف مع الاشباع ، فاذا أرضعت المرأة طفلاً حرمت عليه لأنها أمه وبناتها لأنها أخته ، وأختها لأنها خالتها وأما لأنها جدته وبنات زوجها صاب اللبن لأنها أخته ، وأختها لأنها عمته وأمه لأنها جدته ، وبنات بنيتها وبناتها لأنهن بنات أخوته وأخواته ، ويشترط فى الارضاع شرطان :

(أحدهما) خمس رضعات لحديث عائشة الذى سيأتى • وفى حديث سهلة « أرضعیه خمس رضعات يحرم بهن » •

(الشرط الثانى) أن يكون فى الحولين ، فان كان خارجاً عنهما لم يحرم كما سيأتى وقد استدل بقوله تعالى « وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم » من نفى لبن الفحل ، وهو سعيد ابن المسيب وإبراهيم النخعى وأبو سلمة بن عبد الرحمن • وقالوا لبن الفحل لا يحرم شيئاً من قبل الرجل ، وقال الجمهور :

قوله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم » يدل على أن الفحل أب ، لأن اللبن المنسوب إليه ، فإنه در بسبب ولده - وهذا ضعيف - فإن الولد خلق من ماء الرجل والمرأة جميعاً . واللبن من المرأة ولم يخرج من الرجل . وما كان من الرجل إلا وطاء هو سبب لنزول الماء منه ، وإذا فصل الولد خلق الله اللبن من غير أن يكون مضافاً إلى الرجل بوجه ما . ولذلك لم يكن للرجل حق في اللبن وإنما اللبن لها فلا يمكن أخذ ذلك من القياس على الماء ، وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » يقتضى التحريم من الرضاع ولا يظهر وجه نسبة الرضاع إلى الرجل . مثل ظهور نسبة الماء إليه والرضاع منها .

نعم . الأصل فيه حديث « أن أفلح أخا القعيس جاء يستأذن عليها وهو عنها من الرضاعة بعد أن نزل الحجاب قالت : فأبيت أن آذن له ، فلما جاء النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته فقال : ليلج عليك فإنه عنك تربت يمينك » وكان أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة رضي الله عنها ، قال القرطبي وهذا ختر واحد . ويحتمل أن يكون أفلح مع أبي بكر رضي الله عنهما ، فلذلك قال ليلج عليك عنك . وبالجمله فالقول فيه مشكل والعلم عند الله ولكن العثم عليه . والاحتياط في التحريم أولى مع أن قول الله تعالى « وأحل لكم ما وراء ذلكم » يقوى قول المخالف اهـ .

وقوله تعالى « وأخواتكم من الرضاعة » وهي الأخت لأب وأم . وهي التي أرضعتها أمك بلبان أهلك . سواء أرضعتها معك أو ولدت قبلك أو بعدك . والأخت من الأب دون الأم . وهي التي أرضعتها زوجة أهلك . والأخت من الأم دون الأب وهي التي أرضعتها أمك بلبان رجل آخر ، ثم ذكر التحريم بالمصاهرة فقال « وأمهات نسائكم » والصهر أربع : أم المرأة وابنتها وزوجة الأب وزوجة الابن : فأم المرأة تحرم بمجرد العقد الصحيح على ابنتها .

إذا تقرر هذا فإن تحريم الأم والأخت ثبت بنص الكتاب . وتحريم البنت ثبت بالتنبيه . فإنه إذا حرمت الأخت فالبنت أولى وسائر المحرمات ثبت

تحريمهن بالسنة وثبتت المحرمية لأنها فرع على التحريم اذا كان بسبب
• مساح •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يثبت تحريم الرضاع فيما يرتضع بعد الحولين لقوله
تعالى : « والوالدان يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
فجعل تمام الرضاع في الحولين فدل على انه لا حكم للرضاع بعد الحولين •

وروى يحيى بن سعيد ان رجلا قال لابي موسى الأشعري « انى مصصت من
ندى امرأتى فذهب في بطني • قال ابو موسى لا اراه الا لقد حرمت عليك •
فقال عبد الله ابن مسعود : انظر ما تفتى به الرجل • فقال ! ابو موسى فما تقول
انت ؟ فقال عبد الله : لا رضاع الا ما كان في الحولين • قال ابو موسى لا تسالونى
عن شيء ما دام هذا الخبر بين اظهركم » •

وعن ابن عباس رضى الله عنه قال : (لا رضاع الا ما كان في الحولين) •

الشرح الرضاع مؤقت فلا يثبت التحريم بما يرضعه الطفل بعد
استكماله حولين وبه قال عمر وابن عمر وابن عباس وابن مسعود وهو قول
محمد وأبى يوسف وقال أبو حنيفة : يثبت التحريم فيما يرضعه الطفل في
ثلاثين شهرا ؛ وقال زفر يثبت التحريم فيما يرضعه الطفل في ثلاث سنين وعن
مالك ثلاث روايات :

(اجداهن) كقولنا (والثانية) فيما يرضعه بحولين وشهر (والثالثة)
بحولين وشهرين ، وقالت عائشة : الرضاع غير مؤقت فلو أن امرأة أرضعت
شيخا صار ابنا لها وكانت اذا أرادت أن يدخل اليها رجل أفطت الى بنات
أخيها ليرضعنه ، وبه قال داود ؛ لما روت سهلة بنت سهيم زوجة حذيفة قالت :
لأن ذلك يجوز وانما أراد أن تمام الرضاع الشرعى في الحولين وأنه لا حكم
يا رسول الله كنا نرى سائلا ولدا وكان يدخل على وأنا فضل وليس لنا الا
بيت واحد فما تأمرنى ؟ فقال صلى الله عليه وسلم أرضعيه خمس رضعات
فيحرم عليها بلبنها أى بلبنك ففعلت فكانت تراه ابنا من الرضاعة ودليلنا قوله

تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » فذكر أن تمام الرضاع في الحولين ومعلوم أنه لم يرد أنه لا يجوز أكثر منه لما زاد بدليل ما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا رضاع بعد الحولين ، وقال صلى الله عليه وسلم : لا رضاع بعد فصال والفصال إنما هو في العامين لقوله في عامين وأما حديث سهلة فكان خاصاً لها بدليل ما روى عن أم سلمة أنها قالت : رضاع سالم كان خاصاً ، قال الصيمري وابتداء الحولين عند خروج بعض الولد لا عند خروج جميعه .

إذا ثبت هذا فإن الرضاع في الحولين يتعلق به التحريم والحرمة سواء كان الرضيع يستغنى بالطعام والشرب عن اللبن أو لا يستغنى وقال : مالك أن كان الرضيع • مستغنياً عن اللبن بالطعام والشراب لم يتعلق بارضاعه التحريم دليلنا قوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين » فجعل مدة الرضاع حولين ولم يفرق بين أن يكون الولد مستغنياً عنه أو غير مستغنى عنه .

فرع اتزع الفقهاء من قوله تعالى (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين) أن الرضاعة المجرمة - بكسر الراء المشددة - الجارية مجرى النسب إنما هي ما كان في الحولين ، لأنه بانقضاء الحولين تمت الرضاعة ، ولا رضاعة بعد الحولين معتبرة . وهو قول عمر وابن عباس . وروى عن ابن مسعود كما حكاه المصنف . وبه قال الزهري وقتادة والشعبي وسفيان الثوري ومالك وأحمد وإسحاق وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وابن شبرمة .

وروى ابن عبد الحكم عن مالك : أن زاد شهراً جاز وروى شهران . وقال أبو حنيفة : يحرم الرضاع في ثلاثين شهراً ؛ لقوله تعالى : « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » ؛ ولم يرد بالحمل حمل الأحشاء ؛ لأنه يكون سنتين ؛ فعلم أنه أراد الحمل في الفصال . وقال زفر مدة الرضاع ثلاث سنين ، وكانت عائشة ترى رضاعة الكبيرة تحرم . ويروى هذا عن عطاء والليث وداود لما روى أن سهلة بنت سهيل قالت : يا رسول الله انا كنا نرى سالماً ولداً فكان

يأوي معي ومع أبي حذيفة في بيت واحد ويراني فضلا . وقد أنزل الله فيهم ما قد علمت فكيف ترى فيه ؟ فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم أرضعيه ، فأرضعته خمس رضعات فكان بمنزلة ولدها فبذلك كانت عائشة تأخذ بنات أخواتها وبنات أخوتها يرضعن من أحبت عائشة أن يراها ويدخل عليها - وإن كان كبيراً خمس رضعات - وأبت ذلك أم سلمة وسائر أزواج النبي صلى الله عليه وسلم أن يدخل عليهن بتلك الرضاعة حتى يكون قد رضع في المهد . وقلن لعائشة والله ما ندرى لعلها رخصة من النبي صلى الله عليه وسلم لسالم دون الناس . رواه أبو داود والنسائي .

دليلنا قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » . فجعل تمام الرضاعة حولين فيدل على أنه لا حكم لها بعدهما .

وعن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها وعندها رجل ، فتغير وجه النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله انه أخى من الرضاعة ، فقال صلى الله عليه وسلم : انظرن من اخوانكن ، فانما الرضاعة من المجاعة « متفق عليه .

وعن أم سلمة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحرم من الرضاع ألا ما فتح الأمعاء ، وكان قبل الطعام » أخرجه الترمذى وقال حديث صحيح وعند هذا يتعين حمل خبر أبي حذيفة على أنه خاص له دون غيره من الناس كما قال سائر أزواجه صلى الله عليه وسلم .

قال ابن قدامة : وقول أبي حنيفة تحكم يخالف ظاهر الكتاب ، وقول الصحابة ، فقد روينا عن علي وابن عباس أن المراد بالحمل حمل البطن ، وبه استدلل على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر ، وقد دل على هذا قول الله تعالى : « وفصاله في عامين » فلو حمل على ما قاله أبو حنيفة لكان مخالفا لهذه الآية .

قال عبد الرزاق عن الثوري : حدثنا أبو بكر بن عياش عن أبي حصين

عن أبي عطية الوادعي قال : جاء رجل إلى أبي موسى فقال : « ان امرأتى ورم ثديها فمصصته فدخل حلقى شيء وسبقني ؟ فشدد عليه أبو موسى فأتى عبد الله بن مسعود فقال سألت أحداً غيري ؟ قال نعم أبا موسى فشدد على ، فأتى أبا موسى فشدد على ، فقال : أرضيع هذا ؟ فقال أبو موسى « لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم » .

إذا ثبت هذا فلا اعتبار بالعامين لا بالقطام ؛ فلو فطم قبل الحولين ثم ارتضع فيهما لحصل التحريم ؛ ولو لم يطم حتى تجاوز الحولين ثم ارتضع بعدهما قبل القطام لم يثبت التحريم .

وقال ابن القاسم صاحب مالك : « ولو ارتضع بعد القطام في الحولين لم تحرم عليه لقوله صلى الله عليه وسلم : « وكان قبل القطام » ويرد عليه قوله تعالى : والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين » وقوله صلى الله عليه وسلم « لا رضاع الا ما كان في الحولين » والقطام معتبر بسدنه لا بنفسه .

وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام » رواه الطيالسي في مسنده .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يثبت تحريم الرضاع بما دون خمس رضعات ، وقال أبو ثور يثبت بثلاث رضعات لما روت أم الفضل رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان » فدل صلى الله عليه وسلم على أن الثلاث يحرم . والدليل على أنه لا يحرم ما دون خمس الرضعات ما روت عائشة رضى الله عنها قالت « كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرم ، ثم نسخ بخمس معلومات يحرم ، ثم نسخ بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن » وحديث أم الفضل يدل على أن الثلاث يحرم من جهة دليها الخطاب ، والنص يقدم على دليل الخطاب ، وهو ما روينا ، ولا يثبت الا بخمس رضعات متفرقات ، لأن الشرع ورد بها مطلقاً ، فحمل على العرف ، والعرف في

الرضعات أن يرتضع ثم يقطعه باختياره من غير عارض ثم يعود إليه بعد زمان ثم يقطعه ، وعلى هذا إلى أن يستوفى العدد ، كما أن العادة في الأكالات أن تكون متفرقة في أوقات . فاما إذا قطع الرضاع لضيق نفس أو لشيء يلهيه ثم رجع إليه أو انتقل من ثدى إلى ثدى كان الجميع رضعة ، كما أن الأكل إذا قطعه لضيق نفس أو شرب ماء أو لانتقال من لون إلى لون كان الجميع أكلة ، فإن قطعت الرضعة عليه ففيه وجهان :

(أحدهما) أن ذلك ليس برضعة لأنه قطع عليه بغير اختياره .

(والثاني) أنه رضعة ، لأن الرضاع يصح بكل واحد منهما . ولهذا لو أوجرته وهو نائم ثبت التحريم كما يثبت إذا ارتضع منها وهي نائمة ، فإذا تمت الرضعة بقطعة وجب أن تتم بقطعة .

فإن أرضعته امرأة أربع رضعات ، ثم أرضعته امرأة أخرى أربع رضعات ثم عاد إلى الأولى فارتضع منها وقطع ، وعاد إلى الأخرى في الحال فارتضع منها ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يتم عدد الخمس من واحدة منهما ، لأنه انتقل من أحدهما إلى الأخرى قبل تمام الرضعة فلم تكن كل واحدة منهما رضعة ، كما لو انتقل من ثدى إلى ثدى .

(والثاني) يتم العدد من كل واحدة منهما ، لأن الرضعة أن يرتضع القليل والكثير ثم يقطع ولا يعود إلا بعد زمان طويل ، وقد وجد ذلك .

الشرح حديث أم الفضل : « أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم : أتحرّم المصّة ؟ فقال : لا تحرم الرضعة والرضعتان والمصّة والمصتان ، وفي رواية : « دخل أعرابي على نبي الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيتي فقال : يا نبي الله اني كانت لي امرأة فتزوجت عليها أخرى فرعمت امرأتى الأولى أرضعت الحديثي رضعة أو رضعتين ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان » أخرجه مسلم في النكاح عن يحيى بن يحيى وعمرو الناقد وإسحاق بن إبراهيم . وعن أبي بكر وعن أبي غسان المسمعى وعن أحمد بن سعيد الدارمى والنسائى في النكاح عن عبد الله بن الصباح وابن ماجه في النكاح عن أبي بكر ابن أبي شيبة .

أما حديث عائشة : « قالت كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات يحرم ثم نسخن بخمس » وفي رواية « الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة » أخرجه البخارى فى الشهادة وفى الخمس عن عبد الله بن يوسف وفى النكاح عن اسماعيل ، وأخرجه مسلم فى النكاح عن يحيى بن يحيى . وعنه عن القعنبي وعن أبى كريب وعن أبى معمر وأخرجه أبو داود فى النكاح عن القعنبي وأخرجه الترمذى فى الرضاع عن اسحاق بن موسى وعن محمد ابن بشار وأخرجه النسائى فى النكاح عن هارون بن عبد الله ، وعن محمد بن عبيد الله ، وعن عبيد الله بن سعيد ، وعن عبد الوارث بن عبد الصمد .

أما اللغات فقوله « الاملاجة ولا الاملاجتان » وهو الزائد المهموز للفعل المجرد الثلاثى ملج ، يقال ملج الصبى أمه ملجاً من باب نصر وقتل وملج يملج من باب تعب لغة فيه أى رضعها ، ويتعدى بالهمزة فيقال أملجته أمه ، والمرءة من الثلاثى ملجة ومن الرباعى املاجة ، مثل الاكرامة والاخراجة ونحو ذلك واملج الفصيل ما فى الضرع .

وقوله « بالوجور » وهو بفتح الواو وزان رسول الدواء يصب فى الحلق وأوجرت المريض أيجاراً فعلت به ذلك ، ووجرته أجره من باب وعد ، وقال ابن بطال فى شرح غريب المذهب « الوجور بضم الواو وبفتح الدواء نفسه » والدود ادخال الدواء فى شق الفم وجائبه ، والسعوط ادخاله فى الأنف والحقنة فى الدبر .

وقوله « معلومات » فيه اشارة الى أنه لا يثبت حكم الرضاع الا بعد العلم بعدد الرضعات ، وأنه لا يكفى الظن بل يرجع معه ومع الشك الى الأصل وهو العدم .

قوله : « وهن فيما يقرأ » فيه اشارة الى أنه تأخر ائزال الخمس الرضعات ، فتوفى صلى الله عليه وسلم وهن قرأتا . يقرأ .

أما الأحكام فان الرضاع الذى يتعلق به التحريم بالحرمة هو خمس رضعات ولا يتعلق بما دون ذلك ، وروى ذلك عن عائشة وابن الزبير وسعيد

بن جبير وعطاء وطلوس وأحمد واسحق ، وروى عن علي وابن عمر وابن عباس أن التحريم يتعلق بقليل الرضاع وكثيره ، وبه قال مالك والأوزاعي والثوري والليث وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال زيد بن ثابت يتعلق التحريم بثلاث رضعات وبه قال داود وأبو ثور وابن المنذر ، دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يحرم الاملاجة ولا الاملاجات والاملاجة الرضعة ، وقد روى لا يحرم الرضعة ولا الرضعتان وهذا يبطل قول من قال يتعلق التحريم بقليل الرضاع فإن قيل فدليل الخطاب هاهنا يدل على أن الثلاث يحرم من قلنا قد ثبت النص أنه لا يحرم إلا الخمس وهو أقوى من دليل الخطاب والنص ما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت « كان فيما أنزل الله تعالى من القرآن عشر رضعات معلومات ينسخن بخمس رضعات معلومات فمات رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ في القرآن » .

وهذا أمر لا تتصل به عائشة إلا بتوقيف من النبي صلى الله عليه وسلم لأن القرآن أنزل عليه فإن قيل : فليس يتلى في القرآن عشر لأن ما نسخ حكمه فإن رسمه يتلى في القرآن كالاتى فى عدة الحول . فالجواب أن النسخ فى القرآن على ثلاثة أقسام :

(قسم) نسخ رسمه وحكمه ، وذلك ما روى أن قوما قالوا : يا رسول الله انا كنا نقرأ سورة من القرآن فنسيناها . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنسيتموها ؟ فأخبر أنه نسخت تلاوتها وحكمها .

(القسم الثانى) ما نسخ حكمه وبقيت تلاوته مثل قوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا الى الحول » ومثل « الوصية للأزواج » .

(والثالث) ما نسخ رسمه وهو تلاوته ، وبقي حكمه وذلك مثل ما روى عن عمر أنه قال : كان فيما أنزل الله من القرآن « الشيخ والشيخة فارجموهما البتة نكالا من الله » ، ولولا أخشى أن يقول الناس زاد عمر فى كتاب الله

لا ثبت آية الرجم في حاشية الصحف وقد قرأناها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأراد أنه يثبت حكم الآية وهذه الآية مما نسخ رسمها وبقي حكم خمس رضعا . فان قيل فما معنى قولها فمات رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن والنسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم لا يجوز قلنا فيه تأويلان :

(أحدهما) أنها أرادت أن حكم الخمس مما يتلى في القرآن لا رسمها .

(والثاني) وهو تأويل أبي العباس أن هذه الآية نسخت تلاوتها في حياة النبي صلى الله عليه وسلم فمات النبي صلى الله عليه وسلم وكان الصحابة قريبي العهد بتلاوتها فكانت ألسنتهم جارية على تلاوتها كما كانوا قبل النسخ حتى عودوا ألسنتهم تركها فاعتادنه . ومما يدل على ما ذكرناه من حديث سهلة بنت سهيل فان النبي صلى الله عليه وسلم أمرها أن ترضع سالماً خمساً ليجوز دخوله عليها لأن زوجها حذيفة كان متنبهاً ثم حرم التني وشق عليهم ترك دخوله . ففسخ النبي صلى الله عليه وسلم محل الرضاع في الكبير بقوله : « لا رضاع إلا ما كان في الحولين » وبقي عدد الرضاع اذا ثبت أن الرضاع يتعلق بخمس رضعات . فمن شرط الخمس أن تكون متفرقات فمتى التقم الصبي الثدي وارتضع منه فأقل ، أو أكثر ، ثم قطع الرضاع باختياره من غير عارض حسب ذلك رضة . فان عاد إليها بعد فصل طويل وارتضع منها ما شاء الى أن قطع باختياره حسب ذلك رضة الى أن يستوفي خمس رضعات لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر سهلة أن ترضع سالماً خمس رضعات تحرم بلبنها ، ولم يحدد الرضة وكل حكم ورد به الشرع مطلقاً ، وليس له حد في الشرع ولا في اللغة رجع في حده الى العرف والعادة ، والعرف والعادة في الرضة هو ما ذكرناه .

وان التقم الصبي الثدي وارتضع منه ثم أرسله ليتنفس ، أو ليسترخ ثم عاد اليه من غير فصل طويل أو أرسله وانتقل الى الثدي الآخر من غير فصل طويل أو انتقل ليشرب الماء ثم عاد اليه من غير طول فصل فالجميع رضة واحدة كما لو خلف لا يأكل في النهار إلا أكلة فقعد يأكل فأكل وقطع

ليتنفس أو ليسترىح أو ليشرب الماء ، أو انتقل من لون إلى لون وأكل بعده من غير أن يطول القصد فالجميع أكلة واحدة ، وإن أكل من أول النهار إلى آخره ولو أكل ثم قطع بفصل طويل ثم رجع وأكل كان ذلك أكليْن ، وإن قطع الرضاع لشيء يلهيه ثم رجع فقال الشيخ أبو إسحاق : فهو كما لو قطعه لضيق النفس •

وقال الشيخ أبو حامد : إذا قطعه بشيء يلهيه حتى طال الفصل ثم عاد إليه فالأول رضعة والثاني رضعة ، كما لو حلف لا يأكل إلا أكلة فأكل ثم قطع الأكل بشيء يلهيه حتى طال الفصل ثم عاد إليه وأكل فإن ذلك أكلتان ، وإن التقم ثديها فارتضع منها وانتزعت منه ثديها وقطعت عليه ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه لا يحتسب بذلك رضعة لأن الاعتبار في الرضاع بفعله بدليل أنه لو ارتضع منها وهي نائمة رضعة حسب ذلك فإذا قطعت عليه لم يحتسب عليه كما لو حلف لا آكل اليوم إلا أكلة فأخذ في الأكل فجاء إنسان فقطع عليه الأكل •

(والثاني) يحتسب بذلك رضعة لأن الرضاع تحصل بفعلها ولهذا لو حلبت منها لبناً وأوجرت إياه وهو نائم حسب ذلك رضعة • فإذا حصل الرضاع بفعلها وجب أن يحتسب بقطعها •

فرع فإن ارتضع الصبي من امرأة انتقل منها إلى امرأة أخرى وارتضع منها من غير أن يطول الفصل ففيه وجهان •

(أحدهما) أنه لا يحتسب بما ارتضع من كل واحدة منهما لأن الطفل إذا ابتداء وارتضع فكل ما وإلى به الارتضاع فهو رضعة واحدة بدليل أنه لو انتقل من أحد الثديين إلى الآخرى من غير فصل طويل فإنه لم يكمل الرضعة من كل واحدة فلم يحتسب به •

(والثاني) يحتسب ما ارتضع من كل واحدة منهما رضعة لأنه ارتضع من كل واحدة منهما وقطع باختياره فحسب عليه رضعة كما لو قطع من

أحدهما وانتقل الى خبز أو لبن ويخالف اذا قطع من ثدي الى ثدي لأن ذلك شخص واحد فبنى حكم أحد ثديها على الآخر بخلاف الشخصين وإن ارتضع منهما بعض الخمس في الحولين ثم ارتضع باقي الخمس بعد الحولين فإن التحريم لا يصل به لأن التحريم تعلق بخمس رضعات في الحولين ولم يوجد ذلك .

فرع في مذاهب العلماء استدلال بحديث عائشة على أن التحريم لا يتحقق إلا بخمس رضعات فما فوقها معلومات ، والرضعة هي المرة ، فمتى التقم الضبي الثدي فامتص منه ثم تركه باختياره غير عارض كان ذلك رضعة ، فالرضعة الواحدة والرضعتان والثلاث والأربع ، وقد استدلل بحديث « لا تحرم المصة ولا المصتان » على أن الثلاث محرمة . وهذا الاستدلال مأخوذ من دلالة مفهوم الخطاب ، وهو مذهب زيد بن ثابت وأبي ثور وابن المنذر وأبي عبيدة وداد بن علي وأحمد في رواية عنه ، ولكن يعارض هذا المفهوم القاضي بأن ما فوق الاثنين يقتضي التحريم ما ثبت من أن الرضاع يقتضي للتحريم خمس رضعات ، وهو قول ابن مسعود وعائشة وعبد الله بن الزبير وعطاء وطاووس وسعيد بن جبير وعروة بن الزبير والليث بن سعد وأحمد في ظاهر مذهبه وإسحاق وابن حزم وجماعة من أهل العلم قال الشوكاني : وقد روى هذا المذهب عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

وحكى ابن القيم عن الليث بن سعد أنه لا يحرم إلا خمس رضعات . وقد اعترض القائلون بقول أبي ثور الذي حكاه المصنف هنا باعترافات منها أن الحديث متضمن كون الخمس الرضعات قرآنا والقرآن شرطه التواتر ، ولم يتواتر محل النزاع .

ثانياً : لو كان هذا قرآناً لحفظ لقوله تعالى « انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون » .

ثالثاً : قوله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم » وإطلاق الرضاع يشعر بأنه يقع بالقليل والكثير ، ومثل ذلك حديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

رابعاً : عن عقبه بن الحرث أنه تزوج أم يحيى بنت أبي اهاب فجمعت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما ؛ قال فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فأعرض عني فتنحيت فذكرت ذلك له فقال : وكيف وقد زعمت أنها أرضعتكما؟ فنهاه عنها ، رواه أحمد والبخارى وأبو داود والترمذى والنسائى والدارقطنى ، فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يستفصل عن الكيفية ولا سأل عن العدد .

خامساً : حديث « لا يحرم من الرضاع الا ما فتنق الامعاء » يدل على عدم الاعتبار بالخمس ، لأن الفتنق يحصل بدونها .

وفجيب عن الاعتراض الأول بأن كون التواتر شرطاً ممنوع ، والسند ما أسلفنا عن أئمة القراءات كحفص ونافع ، وقد تكلم الجزرى وغيره فى باب الحجة فى الصلاة بقراءة ابن مسعود وأبى من أبواب صفة الصلاة ؛ فانه نقل هو وجماعة عن أئمة القراءات الاجماع على ما يخالف هذه الدعوى ، ولم يعارض نقله ما يصلح لمعارضته . وأيضاً اشتراط التواتر فيما نسخ لفظه على رأى المشترطين ممنوع . وكذلك انتفاء قرآنيته لا يستلزم انتفاء حجيته على فرض شرطية التواتر لأن الحجة ثبتت بظنية الثبوت التى يجب عندها العمل ، وقد قرأ الأئمة بقراءة الآحاد فى مسائل كثيرة منها قراءة ابن مسعود « فصيام ثلاثة أيام متتابعات » وقراءة أبى « وله أخ أو أخت من أم » .

والجواب عن الثانى أن كونه غير محفوظ ممنوع ، بل قد حفظه الله برواية عائشة له والمعتبر حفظ الحكم ؛ ولو سلم انتفاء قرآنيته على جميع التقادير لكان سنة لكون الصحابى رواية له عنه صلى الله عليه وسلم لوصفه له بالقرآنية ، وهو يستلزم صدوره عن لسانه وذلك كاف فى الحجية لما تقرر فى الأصول من أن المروى آحاداً اذا انتفى عنه وصف القرآنية لم ينتف وجوب العمل به كما أسلفنا .

والجواب عن الثالث بأن مطلق الرضاع مقيد بأحداث عدد الرضعات فى حديث عائشة . ويجاب عن الرابع بأن زيادة البيان على ذلك الذى قيل عنه من ترك الاستفصال يتعين الأخذ به ، وزيادة الثقة حجة والمثبت حجة على

النافي • وقد يكون برك الاستئصال مرده الى سبق البيان منه صلى الله عليه وسلم للقدر المحرم ويجب عن الخامس بما أجابنا به عن الثالث والرابع •

إذا ثبت هذا فانه اذا كانت الرضعات المحرمة خمساً وكانت في خلال الحولين فلو رضع الخامسة على رأس الحولين فقد ثبت التحريم ، وكذلك ينبغي أن تكون الرضعات متفرقات ، وبهذا قال أحمد •

وجد الرضعة كما قلنا أن لا يقطعها الا باختياره ، فأما ان قطع لضيق نفس أو للانتقال من ثدى الى ثدى ، أو لشيء يلهيه ، أو قطعت عنه المرضعة نظرت فان لم يعد قريباً فهي رضعة وإن عاد في الحال ففيه وجهان •

(أحدهما) أن الأولى رضعة فإذا عاد فهي رضعة أخرى • وهذا ظاهر كلام أحمد رضى الله عنه في رواية حنبل فانه قال : ألا ترى الصبي يرتضع من الثدي ، فإذا أدركه النفس أمسك عن الثدي ليتنفس أو يستريح فإذا فعل ذلك فهي رضعة ، وذلك لأن الأولى رضعة لو لم يعد فكأن رضعة وإن عاد كان كما لو قطع باختياره •

(والثاني) أن جميع ذلك رضعة واحدة الا في حالة قطع المرضعة ففيه الوجهان لأنه لو حلف لا أكلت اليوم الا أكلة فاستدام الأكل زمناً أو قطع لشرب الماء أو انتقال من لون الى لون أو انتظار لما يحمل اليه من الطعام ، لم يعد الا أكلة واحدة فكذا ههنا •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا شكت المرضعة هل أرضعته أم لا ؟ أو هل أرضعته خمس رضعات أو أربع رضعات لم يثبت التحريم كما لو شك الزوج هل طلق امرأته أم لا ؟ وهل طلق ثلاثاً أو طلقتين ؟

فصل وبثبت التحريم بالوجور لأنه يصل اللبن الى حيث يصل بالارتضاع ، وبثبت بالسعوط لأنه سبيل لفطر الصائم ، فكان سبيلاً لتحريم الرضاع كالغم ، وهل يثبت بالحقنة ؟ فيه قولان : (أحدهما) يثبت لما ذكرناه

بالسقوط (والثاني) لا يثبت لأن الرضاع جعل لانبات اللحم وانتشار العظم ،
والحقنة جعلت للأسهال ، فان ارتفع مرتين وأوجر مرة واسقط مرة وحقن
مرة . وقلنا ان الحقنة تحرم يثبت التحريم ، لانا جعلنا الجميع كالرضاع في
التحريم وكذلك في اتمام العدد .

فصل وان حليت لبنا كثيراً في دفعة واحدة وسقته في خمسة اوقات
فالمقصود انه رضعة .

وقال الربيع : فيه قول آخر انه خمس رضعات ؛ فمن اصحابنا من قال هو
من تغريخ الربيع . ومنهم من قال فيه قولان (أحدهما) خمس رضعات ، لانه
يحصل به ما يحصل بخمس رضعات (والثاني) انه رضعة - وهو الصحيح -
لأن الوجور فرع للرضاع ، ثم العدد في الرضاع لا يحصل الا بما ينفصل خمس
مرات فكذا في الوجور .

وان حليت خمس مرات وسقته دفعة واحدة ففيه طريقان ، من اصحابنا
من قال هو على قولين كالمسالة قبلها ، ومنهم من قال هو رضعة قولاً واحداً
لانه لم يشرب الا مرة . وفي المسالة قبلها شرب خمس مرات ، وان حليت خمس
مرات وجعلته في اثناء ثم فرقته وسقته خمس مرات ففيه طريقان ، من اصحابنا
من قال يثبت التحريم قولاً واحداً لانه تفرق في الحلب والسقى . ومنهم من
قال هو على قولين لأن التفريق الذي حصل من جهة المرضة قد بطل حكمه
بالجمع في اثناء) .

الشرح اذا وقع الشك في وجور الرضاع أو في عدد الرضعات
المحرمة هل كملت أم لا ؟ لم يثبت التحريم لأن الأصل عدمه فلا نزول عن
اليقين بالشك ، كما لو شك في وجود الطلاق وعدده .

فرع ويثبت التحريم بالوجور واللدود وهو أن يحلب لبن المرأة
ويصب في فم الصبي بغير اختياره فالوجور الصب في وسط فيه واللدود
الصب في أحد شفتي فيه وهو قول العلماء كافة الا عطاء وداود فانهما قالوا
يثبت به التحريم دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاعة من المجاعة »
وقوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاع ما أنبت اللحم وأثخن العظم » وقوله
صلى الله عليه وسلم « الرضاع ما فتق الأمعاء » هذه المعاني موجودة في الوجور
واللدود ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر سهلة أن ترضع سالماً ومعلوماً

أنه لم يرد بذلك أن يرضع من ثديها لأنه كان كبيراً وهي أجنبية منه فكيف يجوز له النظر الى ثديها وهي أجنبية منه فعلم انه أراد الوجور أو اللدود وثبت التحريم بالسعوط وهو أن تصب لبن المرأة في أنف طفل فيبلغ الى دماغه أو جوفه ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال فيه قولان كالحقنة والمشهور هو الأول وقال عطاء وداود لا يثبت به التحريم دليلنا أن الدماغ محل للغذاء بدليل أن من خف دماغه فإن الدهن يصب في أنفه الى دماغه فيرطبة فوقع التحريم باللبن الحاصل فيه من المرأة كالجوف ، وإن صب اللبن في أذنه فوصل الى دماغه كان رضاعاً ، وإن لم يصل الى دماغه لم يكن رضاعاً ؟ وهل يثبت التحريم في الحقنة وهو أن يصب اللبن في دبر الصبي ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يثبت به التحريم وهو اختيار المزني لأنه سبيل يحصل بالواصل منه الفطر فتعلق التحريم بلبن المرأة إذا دخل فيه كالتم .

(والثاني) لا يثبت به التحريم وهو قول مالك وأبي حنيفة وأحمد وهو الأصح لقوله صلى الله عليه وسلم « الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم » وهذا لا يحصل بالحقنة وإنما تراد الحقنة للاسهال ، فإذا قلنا : يثبت به التحريم فأرضعته مرة وأوجرته مرة وألدته مرة وأسعطته مرة وأحقنته مرة ثبت التحريم ، وإن كان بالطفل جراحة نافذة الى محل الفطر فداواه إنسان بلبن آدمية ، فقد قال القفال : لا يحصل به الرضاع ، وقال الصيدلاني : ينبغي أن يكون على قولين كالحقنة .

فرع وإذا حلب من المرأة لبن وأوجره الطفل ففيه خمس مسائل : (أحدها) أن يحلب لبن دفعة واحدة فتوجره الطفل مرة واحدة فهذا رضعة واحدة . (الثانية) أن يحلب منها لبن خمس مرات في خمسة أوان ، ثم يوجر الصبي ذلك اللبن في خمسة أوقات متفرقة لبن كل أناة في وقت فذلك خمس رضعات لتفرق الحلب والوجور .

(الثالثة) أن يحلب منها لبن كثير دفعة واحدة ، ثم يوجره الصبي في خمسة أوقات متفرقة فنقل المزني والربيع أن ذلك رضعة واحدة . قال الربيع

وفيه قول آخر انه خمس رضعات واختلف أصحابنا في ذلك فمنهم من قال هي رضة واحدة قولاً واحداً على ما نقلناه وما حكاه الربيع من تخريجه لأن ذلك لم يوجد في شيء من كتب الشافعي، ومنهم من قال فيه قولان لأن الربيع يحمل على أنه سمع منه ذلك (أحدهما) أنه خمس رضعات لقوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاعة من المجاعة » وهذا اللبن قد حصل به سد الجوع خمس مرات ؛ ولأن الرضعات كالأكلات ومعلوم أنه لو حلف لا يأكل خمس أكلات فأكل من طعام واحد خمس أكلات في خمسة أوقات متفرقة حث فوجب أن يكون هاهنا خمس رضعات . (والثاني) أن ذلك رضة واحدة قال الشيخان : وهو الأصح لأن الوجور فرع للرضاعة ومعلوم أن التحريم لا يحصل في الرضاع إلا بأن يفصل اللبن عن ثدي المرأة خمس مرات متفرقات ويتصل إلى جوف الصبي في خمسة أوقات متفرقة وكذلك في الوجور لا بد أن يفصل خمس انفصالات ويتصل خمسة اتصالات متفرقات .

(الرابعة) إذا حلب منها اللبن في خمسة أوقات متفرقة في خمسة أوان وأوجره الصبي دفعة واحدة فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان كالتى قبلها لأن الرضاع يفتقر إلى إرضاع وارتضاع فلما ثبت أن اللبن إذا انفصل من المرضعة دفعة واحدة وأوجره الصبي دفعات كان فيه قولان كذلك إذا انفصل منها خمس دفعات دفعة دفعة يجب أن تكون على قولين ومنهم من قال هو رضة واحدة قولاً واحداً لأن في التى قبلها حصل اللبن في جوف الصبي خمس مرات وهاهنا لم يحصل في جوفه إلا مرة واحدة .

(الخامسة) أن يعلب اللبن في خمسة أوقات متفرقة كل وقت في اناء ثم خلط ذلك اللبن في اناء وأوجره الصبي في خمسة أوقات متفرقة فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو اسحاق هي خمس رضعات قولاً واحداً لأن اللبن انفصل من المرأة في خمسة أوقات واتصل بالصبي في خمسة أوقات ولا اعتبار بالخلط ، ومن أصحابنا من قال فيه طريقان لأن التفريق في الحلب قد بطل حكمه بالخلط ، وفي كل سقاية حصل للطفل جزء من كل حلبة فصار كما لو حلبته دفعة واحدة وسقته إياه في خمسة أوقات فتكون إحدى الطريقين له على قولين (والثاني) انه رضة قولاً واحداً .

فرع إذا حلب امرأتان لبناً منهما في إناء وأوجرتاه صبيّاً ثم حلبتا منهما لبناً في إناء في وقت واحد وأوجرتاه الصبي إلى أن فعل ذلك خمس مرات حصل لكل واحدة منهما خمس رضعات ويصير ابنهما معاً لأنه قد حصل في جوفه اللبن من كل واحدة منهما خمس مرات •

فرع والسعوط والوجور كالرضاع ، فإذا صب اللبن في أنفه من إناء أو غيره أو صب في حلقه صبا من غير الثدي فكلا الأمرين الحكم فيهما حكم الرضاع • وقد اختلفت الرواية في التحريم بهما عن أحمد ، فأصح الروايتين أن التحريم يثبت بهما كما أفاده ابن قدامة • وهو قول الشعبي والثوري وأصحاب الرأي وبه قال مالك في الوجور ، ولم يقل به في السعوط •

والرواية الثانية عن أحمد لا يثبت بهما التحريم ، وهو اختيار أبي بكر من أصحاب أحمد وداود بن علي وقول عطاء الخراساني في السعوط لأن هذا ليس برضاع ، وإنما حرم الله تعالى ورسوله بالرضاع ، ولأنه حصل من غير ارتضاع فأشبه ما لو دخل من جرح في بدنه •

دلينا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا رضاع إلا ما أنشز العظم وأثبت اللحم » رواه أبو داود ، ولأن هذا يصل به اللبن إلى حيث يصل بالارتضاع ويحصل به من أنبات اللحم وانتشار العظم ما يحصل من الارتضاع فيجب أن يساويه في التحريم ، والأثف سبيل الفطر للصائم فكان سبيلا للتحريم •

إذا تقرر هذا فإنه يحرم من ذلك مثل الذي يحرم بالرضاع ، وهو خمس في الرواية المشهورة فإنه فرع على الرضاع فيأخذ حكمه ، فإن ارتضع وكمل الخمس بسعوط أو وجور كان كمن كمل الخمس برضاع وثبت التحريم لأنما جعلناه كالرضاع في أصل التحريم • فكذلك في أكمال العدد ، ولو حلبت في إناء دفعة واحدة ثم سقته غلاماً في خمسة أوقات فالمنصوص أنه رضعة •

وقال الربيع : فيه قول آخر أنه خمس فاختلف أصحابنا فمنهم من قال ليس

هذا قولاً للامام وانما هو من تخريج الربيع . ومنهم من عدّهما قولين (أحدهما) أنه خمس لأنه يحصل به ما يحصل بالخمس ، وبهذا قال أحمد : لأن الاعتبار بشرب الصبي له لأنه المحرم . ولأنه لو أكل خمس أكالات من طعام واحد متفرقات لكان قد أكل خمس أكالات .

دلينا أن القدر المعتبر للرضعة الواحدة لو قسم الى خمسة أجزاء لما زاد على كونه رضعة . ولأن الاعتبار بالرضاع والوجور فرعه . وقد عكس الحنابلة في الصورتين .

فأما ان سقته اللبن المجموع من خمس رضعات اعتبارية جرعة بعد جرعة متتابعة ففيه طريقان . فمن أصحابنا من جعلها كالتي قبلها في الوجور خمس مرات لرضعة واحدة . وظاهر كلام الخرقى من أئمة الحنابلة أنه رضعة واحدة لأن المعتبر خمس رضعات متفرقات وهذه غير متفرقات . والتفريق الذي حصل من جهة المرضة بطل حكمه بالجمع في اناء .

فأما الحقنة فإن قلنا تحرم كالسعوط والوجور كانت في حكم الرضاع ؛ بمعنى أنه اذا رضع من الثدي رضعتين وبالسعوط واحدة وبالوجور واحدة كانت خمسا كاملة محرمة وبهذا قال ابن حامد من الحنابلة وابن أبي موسى والمنصوص عن أحمد أنها لا تحرم . وهو مذهب أبي حنيفة ومالك لأن هذا ليس برضاع يحصل به التغذي فلم ينشر الحرمة ، كما لو قطر في احليله ، ولأنه ليس برضاع ولا في معناه فلم يعز اثبات حكمه فيه . ويفارق فطر الصائم فإنه لا يعتبر فيه اثبات اللحم ولا انشاز العظم ، ولأنه وصل اللبن الى الباطن من غير الحلق أشبه ما لو وصل من جرح .

وقد سألنا ولدنا التقى الدكتور أسامة أمين فراج فأجاب بأننا لو أعطينا الطفل حقنة اللبن من الشرج فإنه لا يتغذى منه الجسم الا بنسبة ضئيلة في حالة بقائه في جوفه مدة طويلة ولا تقاس بجانب ما يتعاطاه بفمه كيفاً وكماً . أما اذا نزل منه في الحال فإنه لا يعود عليه منه ما يغذيه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان جبن اللبن واطعم الصبي حرم لأنه يحصل به ما يحصل باللبن من انبات اللحم وانتشاز العظم .

فصل فان خلط اللبن بمائع أو جامد واطعم الصبي حرم . وحكى عن المزني أنه قال ان كان اللبن غالباً حرم ، وان كان مغلوباً لم يحرم لأن مع غلبة المخالطة يزول الاسم ، والمعنى الذي يراد به ، وهذا خطأ لأن ما تعلق به التحريم اذا كان غالباً تعلق به اذا كان مغلوباً كالنجاسة في الماء القليل .

فصل فان شرب لبن امرأة ميتة لم يحرم لأنه معنى يوجب تحريماً مؤبداً فبطل بالموت كالوطء .

فصل ولا يثبت التحريم بلبن البهيمة ، فان شرب طفلان من لبن شاة لم يثبت بينهما حرمة الرضاع لأن التحريم بالشرع ولم يرد الشرع الا في لبن الأدمية والبهيمة دون الأدمية في الحرمة ولبنها دون لبن الأدمية في اصلاح البدن فلم يلحق به في التحريم ، ولأن الأخوة فرع على الأمومة ، فانما لم يثبت بهذا الرضاع أمومة فلان لا يثبت به الأخوة أولى ولا يثبت التحريم بلبن الرجل .

وقال الكراييسي : يثبت كما ثبت بلبن المرأة ، وهذا خطأ لأن لبنه لم يجعل غذاء للمولود فلم يثبت به التحريم كالبن البهيمة .

وان ناز للخنثى لبن فارتضع منه صبي ، فان علم أنه رجل لم يحرم ، وان علم أنه امرأة حرم ، فان أشكل فقد قال أبو إسحاق : ان قال النساء ان هذا اللبن لا يكون على غزارته الا لامرأة حكم بأنه امرأة وان لبنه يحرم . ومن أصحابنا من قال : لا يجعل اللبن دليلاً لأنه قد يثور اللبن للرجل ، فعلى هذا وقف امر من يرضع بلبنه كما وقف امره .

فصل فان ناز للبكر لبن أو ثيب لا زوج لها فارضعت به طفلاً ثبت بينهما حرمة الرضاع لأن لبن النساء غذاء للأطفال ، فان ناز لبن للمرأة على ولد من الزنا فارضعت به طفلاً ثبت بينهما حرمة الرضاع ، لأن الرضاع تابع للنسب ثم النسب يثبت بينه وبينها ، ولا يثبت بينه وبين الزاني ، فكذاك حرمة الرضاع () .

الشرح ان حلب من المرأة لبن فجبن أو طبخ أو جعل أقطاً أو

سيزاراً أو أطعم منه طفل له دون الحولين خمس مرات متفرقات نشر الحرمة والتحريم وقال أبو حنيفة : لا تنتشر الحرمة ولا التحريم دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « الرضاعة من المجاعة » والرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم » وهذا المعنى موجود في لبن المرأة ، وإن غير عن صفته بما ذكرناه .

فرع إذا خلط لبن المرأة بالماء أو بالعسل أو بغيرهما وسقى منه الطفل خمس دفعات في خمسة أوقات متفرقة ، فإن كان الغلبة للبن بأن يكون أكثر مما خلطه نشر الحرمة ، وإن كانت الغلبة للماء أو للعسل بأن تكون أكثر من اللبن فإن كان اللبن مستهلكا فيما خالطه بحيث إذا وصل شيء مما خلط منه ذلك اللبن إلى جوف الطفل لم يتحقق أن جزءاً من اللبن حصل في جوفه لم ينشر الحرمة ، وإن كان اللبن غير مستهلك بحيث إذا وصل شيء مما خلط منه ذلك اللبن إلى جوف الطفل تحقق أن جزءاً من اللبن حصل معه فإنه ينشر الحرمة هذا نقل الشيخ أبي حامد والبغداديين من أصحابنا وقال المسعودي والطبري : لو خلط بلبن المرأة مائع وينتفى منه الطفل خمس دفعات متفرقة ففيه قولان :

(أحدهما) أنه ينشر الحرمة بكل حال .

(والثاني) أن كان اللبن غالباً نشر الحرمة وإن كان مغلوباً لم ينشر الحرمة وإن وقع في قلتين من الماء قليل من لبن المرأة فسقى الطفل جميعه ففيه وجهان :

(أحدهما) يتعلق به التحريم لأننا تيقنا أن اللبن فيه .

(والثاني) لا يتعلق به التحريم لأنه صار مستهلكا فيه ، وإن وقع قليل من لبن المرأة في أقل من قلتين من الماء فإن سقى الطفل جميعه تعلق به التحريم ، وإن سقى البعض وأراد في خمسة أوقات ففيه وجهان :

(أحدهما) يتعلق به التحريم لأنه حكم بوصوله إلى جميع الماء بدليل أنه لو وقعت نجاسة نجس الجميع .

(والثانى) لا يتعلق به التحريم لأنه يحتمل أنه فيما بقى وقال أبو حنيفة: إذا مزج بطعام أو شراب أو غسل فانه لا ينشر الحرمة سواء كان اللبن ظاهراً على ما مزج به أو مستهلكاً فيه . وإن مزج بدواء فإن كان اللبن ظاهراً فيه وسقى منه الطفل خمس دفعات متفرقة فنشر الحرمة ، وإن لم يكن اللبن ظاهراً بل مستهلكاً لم ينشر الحرمة دليلنا أنه وصل الى جوفه لبن آدمية فى خمسة أوقات متفرقة فتعلق به التحريم كما لو كان غالباً .

فرع إذا شيب اللبن بغيره فحكمه حكم المحض الذى لا يخالطه سواء ، وبهذا قال الخرقى من الحنابلة ، وقال أبو بكر : قياس قول أحمد أنه لا يجرم لأنه وجور ، وحكى المصنف عن المزنى : أن كان الغالب اللبن حرم والا فلا ، وهو قول أبى ثور وابن حامد ، لأن الحكم للأغلب ، ولأنه يزول بذلك الاسم والمعنى المراد به ، ونحو هذا قول أصحاب الراى ، وزادوا فقالوا : أن كانت النار قد مست اللبن حتى أنضجت الطعام أو حتى تغير فليس برضاع ، وهذا خطأ لأن اللبن متى كان ظاهراً فقد حصل شربه ، ويحصل منه انبات اللحم وانشاز العظم فحرم كما لو كان غالباً .

وقال ابن قدامة : أن صب فى ماء كثير لم يتغير به — يعنى الماء — لم يثبت به التحريم ، لأن هذا ليس بلبن مشوب ، ولا يحصل به التغذى ولا انبات اللحم ولا انشاز العظم ، وهذا خطأ لأن ما تعلق به التحريم أن كان غالباً تعلق به أن كان مغلوباً ، ولأنه لو وضع قليل من الخمر فى الماء ولو لم يغيره حرم شربه ، إلا اذا استبحر وتلاشى أثر الخمر ، ولأن أجزاء اللبن حصلت فى بطنه فأشبه ما لو كان لونه ظاهراً .

فرع وإن ماتت امرأة فارتضع منها طفل بعد موتها ، أو حلب منها لبناً بعد موتها وأوجره صبيّاً لم يتعلق به التحريم ، وقال مالك والأوزاعى وأبو حنيفة يتعلق به التحريم دليلنا أن الرضاع معنى يوجب تحريماً مؤبداً فلم يتعلق به التحريم بعد موتها كوطء الشبهة ، وذلك أنه لو وطئ ميتة بشبهة لم يثبت به تحريم المصاهرة .

وإن ارتضع طفل من امرأة أربع رضعات في حياتها ثم حلب منها لبن في إفاء في حياتها ثم أوجره الصبي بعد موتها ثبت به التحريم لأن أنبسات اللحم وإنشاز العظم يحصل بشرب ذلك اللبن فهو كما لو التقم الصبي ثديها وامتنص منه لبناً وحصل فيه ، وماتت المرأة ثم ابتلعه الصبي فإنه يحصل به التحريم فكذلك هذا مثله ، وإن حلب من المرأة لبن ووقعت فيه نجاسة وأوجره الصبي قال الشيخ أبو حامد : تعلق به التحريم والفرق بين هذا وبين الذي يؤخذ من الميتة أن هذا اللبن كان ظاهراً وإنما اختلطت فيه نجاسة فلم تمنع ثبوت الحرمة فيه ، ولبن الميتة نجس العين فلم يكن له حرمة .

فرع إذا شرب لبن امرأة ميتة فإنه لا تنشر الحرمة ؛ وبهذا قال الخلال : لأنه لبن ليس بمحل الولادة ، فلم يتعلق به التحريم كلبن الرجل ؛ والمنصوص عن أحمد في رواية إبراهيم الحربي أنه ينشر الحرمة ؛ وهو قول أبي ثور والأوزاعي وابن القاسم وأصحاب الرأي وابن المنذر ، وتوقف عنه أحمد في رواية منها . ولو حلبت المرأة لبنها في وعاء ثم ماتت فشربه صبي نشر الحرمة في قول كل من جعل الوجور محرماً ، وبه قال أحمد في إحدى الروايتين وأبو ثور وأصحاب الرأي وغيرهم وذلك لأنه لبن امرأة في حياتها فأشبه ما لو شربه في الحياة .

فرع إذا شرب لبن امرأة ميتة فإنه لا تنشر الحرمة ، وبهذا اثنان من لبن بهيمة لم يصيرا أخوين في قول عامة أهل العلم ، منهم أحمد وابن القاسم وأبو ثور وأصحاب الرأي ، ولو ارتضعا من رجل لم يصيرا أخوين ، ولم تنشر الحرمة بينه وبينهما في قول عامتهم .

وقال الكرابيسي يتعلق به التحريم لأنه لبن آدمي أشبه لبن الآدمية . وحكى عن بعض السلف أنهما لو ارتضعا من لبن بهيمة صاروا أخوين ؛ وليس بصحيح ، لأن هذا لا يتعلق به تحريم الأمومة ، فلا يثبت به تحريم الأخوة ؛ لأن الأخوة فرع على الأمومة ؛ وكذلك لا يتعلق به تحريم الأبوة لذلك ، ولأن هذا اللبن لم يخلق لغذاء المولود فلم يتعلق به التحريم كسائر الطعام ، فإن ثار لخشى مشكل لبن لم يثبت به التحريم ؛ لأنه لم يثبت كونه امرأة فلا

يثبت التحريم مع الشك . وقال ابن حامد : يقف الأمر حتى يثبت التحريم
بإكتشاف أمر الخشني كونه رجلاً ، وقال أبو إسحاق المروزي : ان قال :
النساء ان هذا اللبن لا يكون على غزارته الا لامرأة حكم بأنه امرأة ، وأن
لبنه يحرم .

وقال بعض أصحابنا : ليس اللبن دليلاً على الرجولة ولا الأنوثة ، لأنه قد
يثور نرجل لبن تتوفر فيه غزارة لبن المرأة وعناصره التي يتكون منها ، وعلى
ذلك نقول بقول ابن حامد وهو ما ذهب إليه المصنف هنا .

فرع اذا ثار لامرأة ثيباً كانت أو بكرأ لبن من غير وطء
فأرضعت به طفلاً نشر الحرمة ، وهو قول ابن حامد ومالك وأظهر الروايتين
عن أحمد ، وهو مذهب الثوري وأبي ثور وأصحاب الرأي وكل من يحفظ
عنه ابن المنذر ، لقول الله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم » ولأنه لبن
امرأة فتعلق به التحريم ، كما لو ثار بوطء ، ولأن ألبان النساء خلقت لغذاء
الأطفال ، فان كان هذا نادراً فجنسه معتاد .

مسألة يشترط في نشر الحرمة بين المارضع وبين الرجل الذي
ثار اللبن بوطئه أن يكون لبن حمل ينتسب الى الواطيء ، اما لكون الوطاء
في نكاح أو ملك يمين أو نكاح شبهة . فأما لبن الزاني أو النافي للولد
باللعان فلا ينشر الحرمة بينهما . هذا هو مذهبنا وبه قال أبو عبد الله
ابن حامد والخرقي من أصحاب أحمد ، وقال أبو بكر بن عبد العزيز منهم :
تنتشر الحرمة بين المارضع وبين الزاني أو النافي باللعان لأنه معنى ينشر
الحرمة ، فاستوى في ذلك مباحه ومحظوره كالوطء . يحققه أن الوطاء حصل
منه لبن وولد ثم ان الولد ينشر الحرمة بينه وبين الوطاء كذلك اللبن ،
ولأنه رضاع ينشر الحرمة الى المرضعة بالاتفاق فنشرها الى الوطاء كصورة
الاجماع .

دليلنا أن التحريم بينهما فرع لحرمة الأبوة ، فلما لم تثبت حرمة الأبوة
لم يثبت ما هو فرع لها .

فأما المرضعة فإن الطفل المرتضع محرم عليها ومنسوب إليها عند الجميع؛ وكذلك يحرم جميع أولادها وأقاربها الذين يحرمون على أولادها على هذا المرتضع كما في الرضاع باللبن المباح •

فرع إذا ثار للرجل لبن وأرضع به طفلا له دون الحولين خمس وضعت متفرقات فلا يثبت به التحريم ، وقال الكرايسى : يثبت به التحريم كلبن المرأة ، دليلنا قوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن » فجعل الله الرضاع الذي يتعلق به الحكم من الوالدات وهذا ليس هو والده ولا من جنس الوالدات فلم يتعلق بارضاعه حكم ولأن لبنه لم يجعل غذاء للولد فلم يتعلق به التحريم كلبن البهيمة قال ابن الصباغ : ولأنه نجس وقاس عليه لبن الميتة وإن ثار للخثى المشكل لبن وأرضع به طفلا ، وقلنا : أن لبن الرجل لا يتعلق به التحريم فقد اختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو إسحق المروزي يرى النساء فإن قلن أن هذا اللبن على لغزارة لا ينزل للرجل وإنما ينزل للمرأة زال حكم إشكاله وحكم بأنه امرأة وجرى لبنه مجرى لبن امرأة ، وإن قلن قد ينزل هذا اللبن للرجل وقف أمر من ارتضع بلبنه ، وقال أكثر أصحابنا لا يزول إشكاله باللبن بل يوقف أمر من ارتضع بلبنه فإن بان أنه امرأة تعلق به التحريم وإن بان أنه رجل لم يتعلق به التحريم لأن اللبن قد ينزل للرجل كما ينزل للمرأة وحكى عن الشافعى أنه قال : رأيت رجلا يرضع في مجلس هارون الرشيد • وإن مات هذا الخثى قبل زوال إشكاله فالذى يقتضى المذهب أنه لا يثبت التحريم بارضاعه لأن الأصل عدم ثبوت التحريم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ثار لها لبن على ولد من زوج فطلقها وتزوجت بأخر ، فاللبن للأول إلى أن تحبل من الثاني ، وينتهى إلى حال ينزل اللبن على الحبل ، فإن أرضعت طفلا كان ابناً للأول زاد اللبن ، أو لم يزد انقطع ثم عاد أو لم ينقطع ، لأنه لم يوجد سبب يوجب حدوث اللبن غير الأول ، فإن بلغ الحمل من الثاني إلى حال ينزل فيه اللبن نظرت - فإن لم يزد اللبن - فهو للأول ، فإن أرضعت به طفلا كان ولداً للأول لأنه لم يتغير اللبن ، فإن زاد فارتضع به طفلا ففيه قولان •

قال في القديم : هو ابنهما لأن الظاهر أن الزيادة لأجل الحمل ، والمرضع به لبنهما فكان ابنهما .

وقال في الجديد : هو ابن الأول ، لأن اللبن للأول يقين ، ويجوز أن تكون الزيادة لفصل الغداء ، ويجوز أن تكون للحمل ، فلا يزال اليقين بالشك ، فإن انقطع اللبن ثم عاد في الوقت الذي ينزل اللبن على الحمل فارضعت به طفلاً ففيه ثلاثة أقوال :

(أحدهما) : أنه ابن الأول لأن اللبن خلق غذاء للولد دون الحمل ، والولد للأول فكان المرضع به ابنه .

(والثاني) : أنه من الثاني ، لأن لبن الأول انقطع فالظاهر أنه حدث للحمل والحمل للثاني فكان المرضع باللبن ابنه .

(والثالث) أنه ابنهما ، لأن لكل واحد منهما أمانة تدل على أن اللبن له ، فجعل المرضع باللبن ابنهما ، فإن وضعت الحمل وارضعت طفلاً كان ابناً للثاني في الأحوال كلها ، زاد اللبن أو لم يزد ، اتصل أو انقطع ثم عاد ، لأن حاجة المولود إلى اللبن تمنع أن يكون اللبن لغيره .

الشرح إذا تار لبن منها على ولد من زوج طلقها فتزوجت آخر لم يخل من خمسة أحوال :

١ - أن يبقى لبن الأول بحاله لم يزد ولم ينقص ولم تلد من الثاني فهو للأول سواء حملت من الثاني أو لم تحمل ؛ لا تعلم فيه خلافاً ، لأن اللبن كان للأول ؛ ولم يتجدد ما يجعله من الثاني فبقي للأول .

٢ - أن لا تحمل من الثاني فهو للأول ، سواء زاد أو لم يزد ، أو انقطع ثم عاد أو لم ينقطع .

٣ - أن تلد من الثاني فاللبن له خاصة . قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من تحفظ عنه ، وهو قول أبي حنيفة وأحمد ، سواء زاد أو لم يزد ، انقطع أو اتصل ؛ لأن لبن الأول ينقطع بالولادة من الثاني ؛ فإن حاجة المولود إلى اللبن تمنع كونه لغيره .

٤ - إذا انتهى الحمل الى حال ينزل به اللبن فزاد به فقيه قولان :

(أحدهما) قوله في القديم هو لهما وتنتشر الحرمة بينه وبينهما ، لأن زيادته عند حدوث الحمل ظاهر في أنها منه • وبقاء لبن الأول يقتضى كونه أصله منه فيجب أن يضاف اليهما • وبهذا قال الحنابلة •

(الثانى) هو للأول لأن اللبن له ييقين ، ويجوز أن تكون الزيادة بسبب التغذية ، أو استدرار الطفل للثدى فينشط الثدي نتيجة الإحساس بالأمومة لدى المرضعة فيثور لبنها لأسباب نفسية من الرحمة يقذفها الله فى قلب المرأة ؛ وقد حدث لى وأنا رضيع فقد ماتت الأم بعد ولادتي بستة أشهر وكانت جدتي لأبى تبلغ من العمر زهاء الثمانين عاماً فثار اللبن فى ثديها رحمة بى واشفاقاً على من الهلاك ؛ وهذا من الأسباب التى هيأها الله لى أن أعيش ، وقد حرمت على بنات أعمامى ، وبنات عماتى ، وظل اللبن فى ثديها الى أن أدركتها المنية على رأس المائة ، وإنما يخلق الله اللبن للولد عند وجوده سداً لحاجته وحفظاً لحياته • وقال أبو حنيفة : هو للأول ما لم تلد من الثانى •

٥ - انقطع اللبن من الأول ثم تاب بالحمل من الثانى ففيه ثلاثة أقوال :

(أحدهما) أنه ابن الأول وهو قول أبى حنيفة ، لأن الحمل لا يقتضى اللبن ، وإنما يخلقه الله تعالى للولد عند وجوده لحاجته اليه ، وقد سبق عند الكلام على قوله فى الجديد •

(الثانى) أنه ابن الثانى ، وهو اختيار أبى الخطاب من الحنابلة ، لأن لبن الأول انقطع فزال حكمه بانقطاعه ، وحدث بالحمل من الثانى فكان له كما لو لم يكن لها لبن من الأول •

(والثالث) أنه ابنهما ، وذلك لأن اللبن كان للأول فلما عاد بحدوث الحمل ، فالظاهر أن لبن الأول تاب بسبب الحمل الثانى ، فكان مضافاً اليهما كما لو لم ينقطع •

فرع اذا كان لرجل زوجة فان ولدت منه ولداً فان اللبن النازل للولد لهما فان طلقها الزوج وبقي ذلك اللبن فهو لهما ما لم يتزوج بغيره . فان انقضت عدتها من الأول وتزوجت بآخر ، واللبن للأول ما لم تحمل للثاني ، أو لم يطأها سواء انقطع ذلك اللبن ثم عاد أو لم ينقطع ، وسواء زاد أو نقص لأن اللبن انما ينزل للولد ولا ولد هاهنا للأول فان حملت من الثاني نظرت فان لم تبلغ الى حال ينزل فيها اللبن للحمل وقدره ابن الصباغ بأربعين يوماً .

وأما الشيخ أبو حامد فقال : يرجع فيه الى معرفة القوابل فمتى بلغت ذلك الوقت فان كان ذلك اللبن على حاله لم يزد فانه يكون للأول ، ومتى أرضعت به طفلاً رضاعاً تماماً كان ابناً للأول دون الثاني ؛ وان زاد ذلك اللبن وأرضعت به طفلاً ففيه قولان :

قال في القديم : هو ابنها ، وبه قال محمد وإزفر وأحمد لأن اللبن الذي الذي كان من الأول قد استدام والظاهر أنه له فاذا زاد بعد أن حملت للثاني في وقت ينزل اللبن له في العادة فالظاهر أن الزيادة لحمل الثاني فكان الموضع بهذا اللبن ابنهما كما لو حلب امرأتان لبناً في قدح ، أو في قم صبي فانه يحكم بحصول رضعة من كل واحدة منهما .

وقال في الجديد : هو ابن الأول وحده ، وبه قال أبو حنيفة لأن اللبن للأول يتيقن والزيادة تجوز أن تكون لحمل الثاني ؛ وتجوز أن يكون تفضل الغذاء فلم يجعل للثاني بالشك ؛ وان انقطع لبن الأول ونزل اللبن لها بعد أن حملت ففيه قولان :

(أحدهما) أنه ابن الأول وحده ، وبه قال أبو حنيفة : لأن اللبن انما يكون للولد اذا كان يتغذى به ولد الأول فكان اللبن له .

(والثاني) أنه ابن الثاني وحد وبه قال أبو يوسف لأن اللبن لما انقطع ثم عاد فالظاهر أن المنقطع لبن الأول وأن الثاني للثاني (والثالث) أنه ابنهما لأن لكل واحدة منهما اشارة تدل على أن اللبن له فجعل بينهما ، وان وضعت

ولد الثاني فان اللبن الثاني بكل حال لأن اللبن تابع للولد والولد ها هنا
للتاني فكان اللبن له .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وطئ رجلا امرأة وطئا يلحق به النسب فانت بولد
وارضعت بلبنه طفلا ، كان الطفل ابنا لمن يلحقه نسب الولد ، لأن اللبن تابع
للولد ، فان مات الولد ولم يثبت نسبه بالقافة ولا بالانتساب الى احدهما
- فان كان له ولد - قام مقامه في الانتساب ، فاذا انتسب الى احدهما صار
الرضع ولد من انتسب اليه ، وان لم يكن له ولد ففي الرضع بلبنه قولان :

(احدهما) انه ابنهما ، لأن اللبن قد يكون من الوطاء ، وقد يكون من
الولد .

(والقول الثاني) انه لا يكون ابنهما ، لأن الرضع ، تابع للمناسب ولا يجوز
ان يكون المناسب ابنا لثنين ، فعلى هذا هل يخبر الرضع في الانتساب الى
احدهما فيه قولان :

(احدهما) لا يخبر لانه لا يعرض على القافة فلا يخبر بالانتساب .

(والثاني) يخبر لأن الولد قد يأخذ الشبه بالرضاع في الاخلاق ويميل طبعه
الى من ارتضع بلبنه . ولهذا روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « انا
افصح العرب ولا فخر ، بيد ابي من قریش ونشأت في بني سعد وارتضعت في
بني زهرة » ولهذا يقال يحسن خلق الولد اذا حسن خلق الرضعة ، ويسوء
خلقه اذا ساء خلقها فاذا قلنا انه يخبر فانتسب الى احدهما كان ابنه من
الرضاعة ، فاذا قلنا لا يخبر فهل له ان يتزوج بنتيهما ؟ فيه ثلاثة اوجه :

(احدهما) وهو الأصح ، انه لا يحل له نكاح بنت واحد منهما ، لأننا وان
جهلنا عين الأب منهما الا انا نتحقق ان بنت احدهما اخته وبنت الآخر اجنبية
فلم يحل له نكاح واحد منهما ، كما لو اختلطت اخته باجنبية .

(والثاني) انه يجوز ان يتزوج بنت من شاء منهما ، فاذا تزوجها حرمت
عليه الاخرى ، لأن الأصل في بنت كل واحد منهما الاباحة وهو يشك في تحريمها ،

واليقين لا يزال بالشك ، فإذا تزوج أحدهما تميّنت الأخوة في الأخرى فحرم
نكاحها على التأييد ، كما لو اشتبه ماء طاهر وماء نجس فتوضأ بأحدهما
بالاجتهاد ، فإن النجاسة تتعين في الآخر ، ولا يجوز أن يتوضأ به .

(والثالث) أنه يجوز أن يتزوج بنت كل واحد منهما ثم يطلقها ثم يتزوج
الأخرى ، لأن الحظر لا يتعين في واحدة منهما ، كما يجوز أن يصلى بالاجتهاد
إلى جهة ثم يصلى بالاجتهاد إلى جهة أخرى ، ويحرم أن يجمع بينهما ، ولأن
الحظر يتعين في الجمع فصار كرجلين رأيا طائراً فقال أحدهما : إن كان هذا
الطائر غراباً فعبدى حر ، وقال الآخر : إن لم يكن غراباً فعبدى حر ، فطار
ولم يعلم أنه غراب ولا غيره ، فانه لا يعتق على واحد منهما لانفساراده بملك
مشكوك فيه ، وإن اجتمع المبدان لواحد عتق أحدهما لاجتماعهما في ملكه .

فصل وإن أتت امرأته بولد ونفاه بالآمان فأرضعت بلبنه طفلاً كان
الطفل ابناً للمرأة ولا يكون ابناً للزوج ، لأن الطفل تابع للولد ، والولد ثابت
النسب من المرأة دون الزوج فكذلك الطفل ، فإن أقر بالولد صار الطفل ابناً
له ، لأنه تابع للولد .

فصل وإن كان لرجل خمس أمهات بولاد فثار لهن منه لبن فارتضع
صبي من كل واحدة منهن رضة ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبي العباس بن سريج وأبي القاسم الأنماطي وأبي بكر
ابن الحداد المصري : أنه لا يصير المولى أباً للصبي لأنه رضاع لم يثبت به الأمومة
فلم يثبت به الأبوة .

(والثاني) وهو قول أبي إسحاق وأبي العباس بن القاسم : أنه يصير
المولى أباً للصبي ، وهو الصحيح « لأنه ارتضع من لبنه خمس رضعات فصار
ابناً له ، وإن كان لرجل خمس أخوات فارتضع طفل من كل واحدة منهن رضة
فهل يصير خلا له ؟ على الوجهين » .

الشرح ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم رضع من ثوية مولاة
أبى لهب أرضعته أياماً ، وأرضعت معه أبا سلمة عبد الله بن عبد الأشد
المخزومي بلبن ابنها مسروح وأرضعت معهما حمزة بن عبد المطلب - واختلف
في إسلامهما - ثم أرضعته حليلة السعدية بلبن ابنها عبد الله أخي أنيسة
وجذامة ، وهى الشيماء أولاد الحرث بن عبد العزى بن رفاعة السعدى ،

واختلف في اسلام أبويه من الرضاعة ، وأرضعت معه ابن عمه أبا سفيان ابن الحارث بن عبد المطلب ، وكان شديد العداوة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أسلم عام الفتح وحسن اسلامه ، وكان عمه مسترضعاً في بني سعد ابن بكر ، فأرضعت أمه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو عند أمه حليمة ، فكان حمزة رضيع رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجهين ، من جهة ثوية ومن جهة السعدية .

أما حواضنه صلى الله عليه وسلم فإن أمه هي آمنة بنت وهب ابن عبد مناف بن زهرة ابن كلاب . ومنهن ثوية وحليمة والشيما ابتها وهي أخته من الرضاعة كانت تحضنه مع أمها « وهي التي قدمت عليه في وفد هوزان فبسط لها رداءه ، وأجلسها عليه رعاية لحقها .

فرع وان تزوج امرأة ودخل وفارقها فتزوجت في عدتها بآخر ووطئها جاهلاً بالتحريم ، وآت بولد ، وأرضعت بلبنه طفلاً فان الرضيع يكون ابناً ، وأما أبو الرضيع من الرضاع فان أمكن أن يكون الولد من الأول دون الثاني كان الرضيع ابن الأول دون الثاني ، وان مكن أن يكون ابناً لواحد منهما لم يكن ابناً لواحد منهما ، وان أمكن أن يكون الولد من كل واحد منهما عرض على القافة ، فانها ان ألحقته لحقه الرضيع أيضاً .

وان ألحقته القافة بهما ؛ أو تفته عنهما أو لم تكن قافة ، أو كانت أو أشكل الأمر عليها فان الولد يترك الى أن يبلغ وينسب الى من يميل اليه طبعه فاذا انتسب الى أحدهما لحقه نسبه ، وتبعه الرضيع ، وان كان الولد معتوهاً أو مجنوناً لم يصح انتسابه . فان كان للولد ولد لم يصح أن ينتسب الى أحدهما مادام أبوه حياً فان مات الولد قبل أن يلحق بأحدهما بالقافة ، أو بالانتساب ، وأقام ولده مقامه في الانتساب الى أحدهما فاذا انتسب الى أحدهما تبعه الرضيع .

وان لم يكن له ولد قال الشافعي : ضاع نسبه ، يريد أنه لا ينسب الى أحدهما وما حكم الرضيع ؟ فيه قولان :

(أحدهما) أنه يكون ابنتهما لأن اللبن قد يثور للوطء ، وقد يثور للولد فعلى هذا لا يجوز له أن يتزوج بنت أحدهما .

(القول الثانى) لا يكون ابنتهما لأن الرضيع تابع للولد فإذا لم يجز أن يكون الولد ابنتهما فكذلك الرضيع .

فعلى هذا هل له أن ينسب الى من يميل طبعه أنه ارتضع بلبنه منهما ؟
فيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز أن ينسب الى أحدهما لأن الولد انما جوز له أن ينسب الى أحدهما لأنه مخلوق من ماء أحدهما وطبع الانسان يميل الى من خلق من مائه ، وهذا المعنى لا يوجد فى الرضيع ، ولهذا يجوز عرض الولد على القافة ، ولا يجوز أن يعرض الرضيع على القافة .

(والثانى) يجوز له أن ينسب الى من يميل طبعه اليه لأن طبعه يميل الى من ارتضع بلبنه لأن اللبن يؤثر فى الطباع .

فإذا كانت المرضعة على صفة من حسن خلق أو غيره انتقل ذلك الى من أرضعته ولهذا قال صلى الله عليه وسلم : « أنا أفصح العرب ولا فخر مبدئى من قريش ، ونشأت فى بنى سعد ، وارتضعت فى بنى زهرة » مبدئى أى من أجل أنى من قريش .

وروى أن عمر رأى رجلا فقال : أنت من بنى فلان ؟ فقال : لست منهم نسباً انما انا منهم رضاعاً ، وقيل ان المولود اذا سقى لبن البهيمة تطبع بطبع البهيمة فإذا قلنا له أن ينسب الى أحدهما فانتسب الى أحدهما صار ابناً له وجاز أن يتزوج بنت الآخر ، وإن قلنا : ليس له أن ينتسب الى أحدهما فهل له أن يتزوج بنت أحدهما ؟ فيه ثلاثة أوجه :

(أحدها) ليس له أن يتزوج بنت أحدهما ، وهو اختيار الشيخ أبى اسحاق لأننا تحققنا أن أحدهما محرمة عليه وإن جهلنا عينها فحرمنا عليه كما لو اختلطت أجنة بأجنة واشتبهتا عليه .

(والثاني) وهو اختيار أبي علي بن أبي هريرة أن له أن يتزوج بنت أحدهما فإذا تزوج بنت أحدهما حرمت عليه الأخرى على التأييد لأن قبل التزويج يجوز تحريم كل واحدة منهما فإذا تزوج أحدهما فقد قطع أن الأخرى هي المحرمة عليه فحرمت عليه أبداً كما لو اشتبه عليه اناءان في أحدهما نجاسة فأداه اجتهداه إلى طهارة أحدهما وتوضأ به فان النجاسة تتعين في الآخر .

(والثالث) وهو قول أبي اسحق واختيار أبي حامد أنه يجوز له أن يتزوج بنت كل واحد منهما على الافراد لأن قبل الرضاع كانتا حلالا له وبعده شككتا في المحرمة منهما . ولا يزال اليقين بالشك ، ولا يجوز له الجمع بينهما لأن الخطأ يتيقن بالجمع كما لو رأى رجلاً طائراً فقال أحدهما ان كان هذا الطائر غراباً فعبدي حر ، وقال الآخر ان لم يكن غراباً فعبدي حر فطار ولم يعرف فانه لا يعتق أحدهما عبده فإذا اجتمعا في ملك أحدهما قال الشيخ أبو اسحق عتق عليه أحدهما ، وقال الشيخ أبو حامد يعتق عليه عبد الآخر لأن امساكه لعبده اقرار منه بحرية عبد الآخر .

فرع وان أتت امرأته بولد وأرضعت بلبنه طفلاً فنفي الزوج الولد باللعان كان الرضيع ابن المرضعة دون الزوج لأن الرضيع تابع للولد فإذا لم يثبت نسب الولد لم يكن الرضيع ابناً له ، وان زنى رجل بامرأة فأنت بولد فأرضعت بلبنها صغيره ثبت التحريم بينهما وبين أولاد المرضعة ، ولا يثبت التحريم بين المرضعة وبين الزاني لأنها تابعة للولد والولد غير ثابت النسب منه ، وكذلك الرضيع والورع للزاني أن لا يتزوجها ، وقال أبو حنيفة : « لا يجوز له أن يتزوجها » وقال أبو حنيفة ، « لا يجوز له أن يتزوجها ، وقد مضى الدليل عليه في النكاح » .

فرع وان كان لرجل خمس أمهات أولاد له منهن لبن طفل فارتضع طفل من كل واحدة منهن رضعة لم تصر واحدة منهن أما له لأنه لم يرتضع منها رضاعاً تاماً ، وهل يصير سيدهن أبا له ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول ابن سريج ، والأتماطي ، وابن الحداد أنه لا يصير
أبا له لأن الأبوة تابعة للأمومة فإذا لم يثبت بهذا الرضاع أمومة لم يثبت به
أبوة .

(والثاني) وهو قول أبي اسحق المروزي ، وابن الفاص قال القاضي
أبو الطيب والشيخ أبو اسحق ، وهو الأصح أنه يصير أبا له لأنه ارتضع
من لبنه خمس رضعات متفرقات فهو كما لو ارتضع ذلك من واحدة منهن فإن
كان لرجل خمس أخوات لبن فارتضع صبي من كل واحدة منهن رضعة لم
تصير واحدة منهن أما له وهل يصير أخوهن خلا له ؟ قال أكثر أصحابنا فيه
وجهان كالتى قبلها ، قال الشيخ أبو حامد : فإذا قلنا يصير خلا لم يجر
للرضيع أن يتزوج بواحدة من المرضعات له لأنها خالته ، وقال ابن الصباغ :
هذا بعيد لأن الخؤولة فرع على الأمومة فإذا لم تثبت الأمومة لم تثبت
الخؤولة بخلاف الأبوة ، وإن كان لأمرأة خمس بنات لبن فارتضع صبي
من كل واحدة منهن رضعة لم تصير واحدة منهن أما له هل تصير أمهن جدة له ؟
قال القاضي أبو الطيب : من قال فى خمس أمهات الأولاد أن سيدهن لا يصير
أبا له قال ها هنا لا تصير أم المرضعات جدة له ، ومن قال هناك يصير
سيدهن أبا له فأرج فى الجدة ها هنا وجهين :

(أحدهما) لا تصير جدة له لأن كونها جدة فرع على كون بنتها أما ،
فإذا لم تثبت أمومة بينها لم تصير جدة .

(والثاني) تصير جدة له وهو اختيار القاضي أبي الطيب لأنه ارتضع
من لبن ولد منها خمس رضعات متفرقات فهو كما لو ارتضعه من واحدة منهن ،
فإذا قلنا بهذا فالذى يقتضى المذهب أنه لا يحل له نكاح واحدة من المرضعات
لأنها بنت جدته ولا يحل له نكاح بنت جدته من التسب فكذلك من الرضاع
وإن كان لرجل أم لها لبن وأخت لها لبن وبنت لها لبن وزوجة لها لبن وأمرأة
أخ لها لبن فارتضع صبي من كل واحدة منهن رضعة لم تصير واحدة منهن أما
له وهل تثبت الحرمة بينه وبين هذا الرجل ؟ يبنى على ثبوت الحرمة للجدة
فى التى قبلها ، وإن قلنا : لا يثبت للجدة حرمة فها هنا أولى أن لا يثبت ،
وإن قلنا : يثبت للجدة حرمة فها هنا وجهان :

(أحدهما) يثبت لأنه قد وجد العدد في حقه .

(والثاني) لا يثبت لأن الرضعات من جهات مختلفة فلا يمكن أن يسمى له أباً ولا أخاً ولا جداً ولا عما ولا خالاً بخلاف الجدة .

فرع وان كان لرجل زوجة له منها لبن فأرضعت به طفلاً ثلاث رضعات ثم طلقها الزوج وانقضت عدتها منه وتزوجت آخر وولدت منه وأرضعت ذلك الطفل رضعتين صارت أمّاً له ولم يصير واحداً من الزوجين أباً له لأنه لم يرضع من لبن أحدهما خمس رضعات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان للرجل زوجة صغيرة فشربت من لبن أمه خمس رضعات انفسخ بينهما النكاح لأنها صارت أخته ، وان كانت له زوجة كبيرة وزوجة صغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة خمس رضعات انفسخ نكاحهما ، لأنه لا يجوز أن يكون عنده امرأة وابنتها ، فان كان له زوجتان صغيرتان فجاءت امرأة فأرضعت أحدهما خمس رضعات ، ثم أرضعت الأخرى خمس رضعات ففيه قولان :

(أحدهما) ينفسخ نكاحهما ، وهو اختيار المزي لأنهما صارتا أختين فأنفسخ نكاحهما ، كما لو أرضعتهما في وقت واحد .

(والثاني) أنه ينفسخ نكاح الثانية ، لأن سبب الفسخ حصل بالثانية فاختص نكاحها بالطلاق ، كما لو تزوج إحدى الأختين بعد الأخرى .

فصل ومن أفسد نكاح امرأة بالرضاع فالمنصوص أنه يلزمه نصف مهر المثل ونص في الشاهدين بالطلاق إذا رجعا على قولين :

(أحدهما) يلزمهما مهر المثل .

(والثاني) يلزمهما نصف مهر المثل . واختلف أصحابنا فيه ، فنقل أبو سعيد الأصبغى جوابه من إحدى المسألتين إلى الأخرى وجعلهما على قولين :

(أحدهما) يجب مهر المثل لأنه أتلف البضع فوجب ضمان جميعه .

(والثاني) يجب نصف مهر المثل لأنه لم يفرم لنصفية الا نصف بدل البضع فلم يجب له أكثر من نصف بدله .

وقال أبو اسحاق : يجب في الرضاع نصف المهر وفي الشهادة يجب الجميع ، والفرق بينهما أن في الرضاع وقعت الفرقة ظاهراً وباطناً وتلف البضع عليه . وقد رجع اليه بدل النصف فوجب له بدل النصف . وفي الشهادة لم يتلف البضع في الحقيقة ، وإنما حيل بينه وبين ملكه فوجب ضمان جميعه ، والصحيح طريقة أبي اسحاق وعليها التفرع . وإن كان لرجل زوجة صغيرة فجاء خمسة أنفس وأرضع كل واحد منهم الصغيرة من لبن أم الزوج أو أخته رضة وجب على كل واحد منهم خمس نصف المهر لتساويهم في الاتلاف ، وإن كانوا ثلاثة فأرضعوا أحدهم رضة وأرضعوا كل واحد من الآخرين رضتين ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه يجب على كل واحد منهم ثلث النصف ، لأن كل واحد منهم وجد منه سبب الاتلاف فتساووا في الضمان ، كما لو طرح رجل في خل قدر دائق من نجاسة ، وآخر قدر درهم .

(والثاني) يقسط على عدد الرضعات فيجب من أرضع رضة الخمس من نصف المهر ، وعلى كل واحد من الآخرين الخمسان ، لأن الفسخ حصل بصدد الرضعات فتقسط الضمان عليه .

فصل إذا ارتضعت الصغيرة من أم زوجها خمس رضعات والأم نائمة سقط مهرها لأن الفرقة قد حصلت بفعالها فسقط مهرها ولا يرجع الزوج عليها بمهر مثلاً ولا بنصفه ، لأن الاتلاف من جهة العاقد قبل التسليم لا يوجب غير المسمى ، فإن ارتضعت من أم الزوج رضعتين والأم نائمة وأرضعتها الأم تمام الخمس والزوجة نائمة وأرضعتها الأم تمام الخمس والزوجة نائمة ففيه وجهان .

(أحدهما) أنه يقسط من نصف المسمى نصفه وهو الربع ، ويجب الربع .

(والثاني) يسقط على عدد الرضعات فيسقط من نصف المسمى خمسان ويجب ثلاثة أخماسه ووجههما ما ذكرناه في المسألة قبلها وبالله التوفيق) .

الشرح إذا تزوج الرجل صغيرة فأرضعته أمه وأخته أو امرأة ينسخ النكاح برضاعها خمس رضعات متفرقات ، فإن كان قد سمي لها صداقاً فاسداً وجب لها نصف مهر المثل ، وإن سمي لها صداقاً صحيحاً وجب

لها نصف المسمى ويرجع الزوج على المرضعة بضمان ما أتلفته من البضع ،
سواء تعمدت فسخ النكاح أو لم تتعمد . وقال مالك : لا يرجع بشيء .

وقال أبو حنيفة : ان تعمدت فسخ النكاح رجع عليها ؛ وان لم تتعمد
فسخ النكاح لم يرجع عليها .

دللنا قوله تعالى : « وان فانكم شيء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتهم
فاتوا الذين ذهب أزواجهم مثل ما اتفقوا » وذلك أن النبي صلى الله عليه
وسلم صالح قريشاً عام الحديبية على أن المرأة المسلمة اذا هاجرت ردها
زوجها اليهم فنهاه الله عن ذلك وأمره برد مهورهن الى أزواجهن لأنه حال
بينهن وبين أزواجهن ، فدل على أن كل من حال بين الرجل وبين زوجته
كان عليه ضمان البضع ، وهذه المرضعة قد حالت بينها وبين زوجها فكان
عليها الضمان . وعند أبي حنيفة أن كل ما ضمن بالعهد ضمن بالخطأ
كالأموال .

فرع اذا تزوج رجل صغيرة لها دون الحولين فأرضعتها أمه
من النسب أو الرضاع خمس رضعات متفرقات انفسخ نكاحه منها لأنها ان
أرضعتها بلبن أبيه صارت أخته لأبيه وأمّه وان أرضعتها بغير لبن أبيه
صارت أخته لأمّه ، وان أرضعتها أم أمّه من النسب أو الرضاع انفسخ نكاحه
منها لأنها صارت خالته وان أرضعتها امرأة أبيه قطرت فان كان بلبن أبيه
انفسخ نكاحه منها لأنها صارت أخته لأبيه وان أرضعتها بغير لبن أبيه لم
ينفسخ النكاح لأنها تصير بنت امرأة أبيه وهى لا تحرم عليه ، وان أرضعتها
أم أبيه من النسب أو الرضاع انفسخ النكاح لأنها تصير عمة وان أرضعتها
ابنته من النسب أو الرضاع انفسخ النكاح لأنها تصير بنت أبيه وان أرضعتها
بغير لبن ولده لم ينفسخ النكاح ، وان أرضعتها امرأة أخيه بلبن أخته انفسخ
النكاح لأنها تصير بنت أخيه ؛ وان أرضعتها بغير لبن أخته لم ينفسخ النكاح
وان أرضعتها امرأة عمه أو امرأة خاله لم ينفسخ النكاح لأن بنت عمه وبنت
خاله لا تحرم عليه وان أرضعت امرأة أجنبية صبياً أو صبية لهما دون الحولين

ثم كبر الغلام فله أن يتزوّء أم أخته للرضاع من النسب وأختها لأنه ليس بينهما ما يوجب التحريم وكذلك لو كان لأخته من النسب أمه من الرضاع جاز له أن يتزوجا .

فرع وإن كان لرجل زوجة كبيرة وزوجة صغيرة لها ذون الحولين فأرضعت الكبيرة خمس رضعات متفرقات انقسخ نكاحها بكل حال لأنها تصير بنتاً لها ولا يجوز الجمع بين المرأة وبنتها فإن أرضعتها بلبن الزوج حرمتا على التأييد لأن الكبيرة صارت من أمهات نسائه والصغيرة صارت بنتاً له ؛ وإن أرضعتها بلبن الزوج حرمت عليه الكبيرة على التأييد سواء دخل بها أو لم يدخل لأنها صارت من أمهات النساء . أما الصغيرة فإن كان قبض دخل بالكبيرة حرمت أيضاً على التأييد لأنها ربيته دخل بأمها وإن لم يدخل بالكبيرة لم تحرم عليه الصغيرة على التأييد بل يجوز له العقد عليها لأنها ربيبة لم يدخل بأمها .

إذا ثبت هذا فحكم القدر الذي يرجع به على المرضعة ، نص الشافعي ههنا أنه يرجع عليها بنصف مهر المثل ، ونص في الشاهدين إذا شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الدخول وحكم بشهادتهما ثم رجعا عن الشهادة فأنها لا ترد إليه ، وبماذا يرجع الزوج عليهما ؟ فيه قولان : (أحدهما) يرجع عليهما بنصف مهر المثل . (والثاني) يرجع عليهما بجميع مهر المثل ، لأنها أتلفت عليه البضع فرجع عليهما بقمته . (والثاني) يرجع عليهما بنصف مهر المثل ، لأنه لم يفرم إلا نصف بدل البضع فلم يجب له أكثر من نصف بدله ، وحملها أبو اسحاق وأكثر أصحابنا على ظاهرهما فجعلوا في الشاهدين قولين ، وفي المرضعة للزوج يرجع عليها بنصف مهر المثل قولاً واحداً ، لأن الفرقة في الرضاع وقعت ظاهراً وباطناً ، والذي غرم الزوج نصف المهر فلم يرجع عليها بأكثر من بدله . وفي الشاهدين لم تقع الفرقة ظاهراً وباطناً ، وإنما وقعت في الظاهر وهما يقران أنها زوجته الآن ؛ وإنما حالاً بينه وبينها فرجع عليهما بقيمة جميع البضع : وقال أبو حنيفة : يرجع على المرضعة بنصف المسمى .

دليلنا أن هذا تعلق بالاتلاف فلم يضمن بالمسمى ، وإنما يضمن بقيمته كضمان الأموال ، فإذا قلنا يرجع عليها بنصف مهر المثل - وهو الأصح وعليه التفرع - فجاء خمسة أنفس وأرضعوا الصغيرة من أم الزوج كل واحد منهم رضة . فإن الزوج يرجع على كل واحد منهم بخمس نصف مهر لساويهم في الاتلاف . وإن كانوا ثلاثة فأرضعهما اثنان كل واحد منهما رضة من لبن أم الزوج وأرضعها للثالث منها ثلاث رضعات ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب على كل واحد منهم ثلث نصف مهر المثل ، لأن كل واحد منهم وجد منه سبب الاتلاف فتساووا في الضمان ، كما لو كان عبد بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر السدس وللثالث الثلث ، فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس نصيبهما في وقت واحد .

(والثاني) يقسط النصف على عدد الرضعات فيجب على من أرضع رضة خمس نصف مهر المثل وعلى من أرضع ثلاث رضعات ثلاثة أخماس نصف مهر المثل ، لأن الفسخ حصل بعدد الرضعات فقصت الضمان عليهن .

فروع وإن كان للرجل ثلاث زوجات صغيرات ورابعة كبيرة وللكبيرة ثلاث بنات من النسب أو الرضاع لهن لبن ، فأرضعت كل واحدة من بنات الزوجة الكبيرة واحدة من الثلاث الزوجات الصغار نظرت - فإن وقع رضاعهن دفعة واحدة بأن اتفقن في الخامسة - انفسخ نكاح الكبيرة والصغار ، لأنه لا يجوز الجمع بينهن وبين جدتهن وإن كان الزوج لم يدخل بالكبيرة فانهن يرجعن عليه بنصف المسمى ، ويرجع الزوج على كل واحدة من بنات الكبيرة بنصف مهر الصغيرة التي أرضعت ، ويرجع على الثلاث المرضعات بنصف مهر الكبيرة بينهن أثلاثاً . ومن أصحابنا من قال : يرجع بنصف مهر كل واحدة من الصغار على الثلاث المرضعات بينهن بالمسوية كنصف مهر الكبيرة ؛ لأنهن اشتركن في افساد نكاح كل واحدة منهن ، والأول أصح . وتحرم عليه الكبيرة على التأييد . وأما الصغار فلا يهرمن عليه بل يجوز له ابتداء عقد النكاح على كل واحدة منهن ، ويجوز له انجمع

بينهن لأنهن بنات خالات ، وإن كان قد دخل بالكبيرة حرمن جميعاً على التأييد ، والكلام في مهور الصغائر ما مضى ، وأما مهر الكبيرة فإنه يرجع على الثلاث المرضعات بينهن أمثالا •

وقال ابن الحداد : لا يرجع عليهن بمهر المثل لأنه قد وطئها ، فلو ثبت له الرجوع لكنت في المعنى المرهونة ، وهذا ليس بصحيح ، لأن المهر يرجع به على غيرها فلا تكون في معنى المرهونة •

وإن تقدم إرضاع بعضهن على بعض فإن الأولى من بنات الكبيرة لما أرضعت واحدة من الصغار انفسخ نكاح الصغيرة والكبيرة ورجع الزوج على المرضعة بنصف مهر مثل الصغيرة وبنصف مهر الكبيرة إن لم يدخل بها وبجميع مهرها إن دخل بها على الأصح وحرمت الكبيرة على التأييد ، قلما أرضعت الثانية الصغيرة وأرضعت الثالثة الصغيرة الثالثة ، فإن كان الزوج قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحهما لأنهما بنتا ابنة امرأته المدخول بها والكلام في مهرهما على ما مضى ، وإن كان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاحهما لأنهما بنتا ابنة امرأته التي لم يدخل بها •

فروع وإن كان له أربع زوجات كبيرة وثلاث صغار لهن دون الحولين فأرضعت الكبيرة كل واحدة منهن خمس رضعات متفرقات نظرت فإن أرضعتن بلبن الزوج انفسخ نكاح الزوج وحرمن على التأييد سواء دخل بالكبيرة أو لم يدخل بها وسواء أرضعتن في حالة واحدة أو في أوقات متفرقات لأن الصغار صرن بناته وصارت الكبيرة أم لهن ولا يجوز الجمع بين المرأة وابنتها ، وإن أرضعتن بغير لبن الزوج ففيه أربع مسائل :

(احداهن) أن ترضع اثنتين منهن في حالة واحدة والثالثة بعدهما وذلك بأن ترضع كل واحدة من الأولتين أربع رضعات ثم ألقت كل واحدة منهما ثدياً في الخامسة وارتضعتا معاً وقطعتا أو حلبت اللبن في موضعين وسقتهما ذلك اللبن في حالة واحدة ، ثم أرضعت الثالثة بعد ذلك فإن نكاح الكبيرة

والأولتين يفسخ • أما الكبيرة فلأنه لا يجوز الجمع بينهما وبين ابنتها في
النكاح • وأما الصغيرتان فانه لا يجوز الجمع بينهما وبين أمها ولأن كل
واحدة منهما صارت أخت الأخرى ولا يجوز الجمع بين الأختين وتحرم الكبيرة
على التأييد سواء دخل بها أو لم يدخل بها لأنها صارت من أمهات النساء
وأما الصغيرتان فان كان دخل بالكبيرة حرمتا أيضاً على التأييد لأنهما ربيتان
دخل بأبهما فان لم يدبلكم بالكبيرة جاز له أن يعقد على كل واحدة منهما لأبهما
ربيتان لم يدخل بأبهما ولا يجوز أن يجمع بينهما لأنهما أختان فاذا أرضعت
الثالثة بعد ذلك فان كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاح الثالثة لأنها ربيبة
قد دخل بأبها وحرمت على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم يفسخ نكاح
الثالثة لأنها ربيبة لم يدخل بأبها •

(الثانية) اذا أرضعت الأولة خمس رضعات ثم أرضعت الأخرتين معاً
فانها لما أرضعت الأولة انفسخ نكاح الكبيرة ونكاح الأولة وحرمت الكبيرة
على التأييد فان كان قد دخل بالكبيرة حرمت الأولة على التأييد وان لم يدخل
بها لم تحرم على التأييد • وأما الأخريان فان نكاحهما يفسخ لأنهما صارتا
أختين في حالة واحدة ولا يجوز الجمع بين الأختين فان كان قد دخل بالكبيرة
حرمتا على التأييد وان لم يدخل بها لم يحرم على التأييد •

(الثالثة) اذا أرضعت الثلاث واحدة بعد واحدة فانها لما أرضعت الأولة
انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة لأنه لا يجوز الجمع بين المرأة وبناتها وتحرم
الكبيرة على التأييد بكل حال • وأما الصغيرة فان كان قد دخل بالكبيرة حرمت
أيضاً على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم تحرم على التأييد فاذا أرضعت
الثانية فهل يفسخ نكاحها نظرت فان كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحها
لأنها ربيبة قد دخل بأبها وحرمت على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم يفسخ
نكاحها لأنها ربيبة لم يدخل بأبها فاذا أرضعت الثالثة فان كان قد دخل
بالكبيرة انفسخ نكاحها وحرمت على التأييد ، وان لم يدخل بالكبيرة فقد
صارت هي والثانية أختين وما الحكم فيهما ؟ فيه قولان :

قال في القديم ينسخ نكاحها وبه قال أبو حنيفة واختاره المزني لأنها أخوة اجتمعت في النكاح فانسخ النكاح كما لو أرضعتها معاً والثاني ينسخ الثالثة وحدها لأن الجمع تم بها فاخصت بفساد النكاح كما لو تزوج بأختين أحدهما بعد الأخرى فإن فساد النكاح يختص بالثانية .

(الرابعة) إذا أرضعته في حالة واحدة بأن ترضع كل واحدة أربع رضعات ؛ ثم تحلب ثلاثة أوقات متفرقة ثم تسقين الخامسة دفعة واحدة فينسخ نكاح الكبيرة وجميع الصغار وتحرم الكبيرة على التأييد . وأما الصغار فإن دخل بالكبيرة حرمن على التأييد وإن لم يدخل بها لم يحرم من على التأييد إلا أنهن صرن أخوات فلا يجوز له الجمع بين اثنتين منهن وإنما له أن يتزوج كل واحدة منهن على الافراد .

فروع إذا كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة فأرضعتهما كل واحدة من الكبيرتين أربع رضعات ثم حلبت كل واحدة منهما لبناً منها وخطتاه ؛ وسقته الصغيرة معاً انسخ نكاح الكبيرتين والصغيرة وعلى الزوج للصغيرة نصف المسمى وللزوج على الكبيرتين نصف مهر مثل الصغيرة بينهما نصفين .

وأما مهر الكبيرتين فإن كان قد دخل بهما فلهما عليه المهر المسمى ؛ ويرجع الزوج على كل واحدة منهما بنصف مهر مثل صاحبتهما ، لأن كل واحدة منهما أتلفت بضع صاحبتهما ، ونكاح كل واحدة منهما انسخ بفعل نفسها ، وفعل صاحبتهما فلا تضمن كل واحدة منهما من مهر صاحبتهما إلا ما قابل فعلها ، وإن كان لم يدخل بهما فلكل واحدة منهما ربع مهرها المسمى على الزوج ، لأنه لو لم يكن من جهتها سبب فسخ النكاح لاستحققت نصف مهرها المسمى . ولو انسخ نكاحها بفعلها سقط جميع مهرها ، فإذا انسخ نكاحها قبل الدخول لا مهر لها . وما قابل فعل صاحبتهما لا يسقط ، ويرجع الزوج على كل واحدة منهما بربع مهر مثل صاحبتهما لأنه قيمة ما أتلفته من بضع صاحبتهما .

قال الشيخ أبو حامد : فان كانت بعالها الا أن أحدهما انفرد بإيجارها
اللين المخلوط منهما انفسخ نكاح الجميع ، وللصغيرة على الزوج نصف
المسمى ، ويرجع الزوج على المؤجرة بنصف مهر الصغيرة لأنها هي انفردت
بالإتلاف .

وأما مهر الكبيرتين - فان كان الزوج لم يدخل بالتى لم تؤجر - كان لها
على الزوج نصف المسمى ، ويرجع الزوج على المؤجرة بنصف مهر مثل التى
لم تؤجر ، وإن كان قد دخل بالتى لم تؤجر فلها على الزوج جميع ما سمي
لها ، ويرجع الزوج على المؤجرة بجميع مهر مثل التى لم تؤجر .

وأما مهر المؤجرة - فان كان ذلك قبل الدخول بها - فلا شيء لها ،
وإن كان بعد الدخول عليها قلها جميع المسمى ولا يسقط عنه شيء منه وتحرم
الكبيرتان عليه على التأييد بكل حال .

وأما الصغيرة - فان دخل بالكبيرتين أو بإحدهما حرمت عليه على
التأييد ، وإن لم يدخل بواحدة منهما جاز له ابتداء العقد على الصغيرة .

فرع وإن تزوج صغيرة فارتضعت من أم الزوج خمس رضعات
متفرقات ، والأم قائمة انفسخ نكاحها وسقط مهرها ؛ لأن الفسخ جاء من
قبلها قبل الدخول فان ارتضعت من الأم رضعتين وهى نائمة ، ثم أرضعتها
الأم ثلاث رضعات متفرقات انفسخ نكاحها .

قال الشيخ أبو اسحاق : وفي قدر ما يسقط عنه من نصف المسمى
وجان .

(أحدهما) يسقط نصفه وهو الربع ويجب عليه الربع .

(والثانى) يسقط على عدد الرضعات فيسقط من نصف المسمى
الخمس ، ويجب ثلاثة أخماسه ، فاذا قلنا بالأول وجب على الأم للزوج ربع
مهر المثل ، واذا قلنا بالثانى وجب على الأم ثلاثة أخماس نصف مهر المثل .

وان تقاطر من لبن أمه في حلق زوجته الصغيرة فوصل الى جوفها خمس رضعات انفسخ نكاحها فوجب عليه للصغيرة نصف المسمى ؛ ولا يرجع الزوج على الأم بشيء لأنه ليس من جهة أحدهما فعل .

فرع وان ارتضعت زوجته الصغيرة من زوجها الكبيرة خمس رضعات متفرقات والكبيرة قائمة انفسخ نكاحها وسقط مهر الصغيرة ، وان كان لم يدخل بالكبيرة رجعت على الزوج بنصف مهرها المسمى ، ويرجع الزوج في مال الصغيرة بجميع مهر مثل الكبيرة على قول أكثر أصحابنا ، ولا يرجع عليها بشيء على قول ابن الحداد .

فرع وان كان له زوجة صغيرة وزوجة كبيرة وللكبيرة ابن من غير هذا الزوج له زوجة لها لبن من ابن الكبيرة فارضعت به الصغيرة انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة ؛ لأن الكبيرة صارت جدة الصغيرة ، ولا يجوز الجمع بين المرأة وجدتها ؛ وتحرم الكبيرة على التأييد ، وأما الصغيرة - فان كان قد دخل بالكبيرة - حرمت عليه على التأييد ، وان لم يدخل بالكبيرة لم تحرم عليه على التأييد ؛ ويجب على الزوج لمصغرة نصف المسمى ، ويرجع الزوج على زوجته الكبيرة بنصف مهر مثل الصغيرة . وأما الكبيرة فان لم يدخل بها وجب لها نصف مهرها المسمى ، ويرجع على زوجة الابن بنصف مهر مثل الكبيرة ؛ وان دخل بالكبيرة رجعت الكبيرة بجميع مهرها المسمى ؛ ويرجع الزوج على زوجة ابنها بجميع مثل الكبيرة على قول أكثر أصحابنا ولا يرجع عليها بشيء ها هنا على قول ابن الحداد .

فرع وان كان له زوجة كبيرة وصغيرة فطلق الصغيرة ثم أرضعتها الكبيرة انفسخ نكاح الكبيرة لأنها صارت أم من كانت له زوجة ، وان طلق الكبيرة ، وأرضعت الصغيرة ، فان أرضعتها بلبن الزوج انفسخ نكاح الصغيرة لأنها صارت ابنته ، وان أرضعتها بغير لبن الزوج فان كانت الكبيرة مدخولا بها انفسخ نكاح الصغيرة أيضاً لأنها صارت بنت امرأة له مدخول بها ؛ وان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاح الصغيرة لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع إذا كان له أربع زوجات ثلاث منهن كبار وواحدة صغيرة فأرضعتها كل واحدة من الثلاث الكبار خمس رضعات متفرقة انفسخ نكاح الجميع لأن كل واحدة من الكبار صارت أما لمن كانت له زوجة ، ويحرم الكبار على التأييد وأما الصغيرة فإن أرضعتها واحدة منهن بلبن الزوج ؛ أو بغير لبن الزوج إلا أن واحدة منهن مدخول بها حرمت على التأييد ؛ وإن لم ترضع بلبن الزوج ، ولا في الكبار مدخول بها لم تحرم الصغيرة على التأييد بل له أن يعقد عليها .

قال ابن الحداد : وإن كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة فأرضعتها كل واحدة أربع رضعات ثم حلبتا في مسقط لبنهما وأوجرتاهما تمت بها الخامسة من كل واحدة منهما فينفسخ نكاح الجميع ، وتحرم الكبيرتان على التأييد بكل حال . وأما الصغيرة فإن كان دخل بالكبيرتين ، أو بأحدهما حرمت الصغيرة أيضاً على التأييد ، وإن لم يدخل بأحدهما لم تحرم على التأييد .

قلت وهذا إذا كان اللبن لغير الزوج ، وأما إذا كان لبنهما أو لبن أحدهما للزوج فإن الصغيرة تحرم عليه على التأييد على كل حال .

فرع وإن كان له زوجتان كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة خمس رضعات انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة لأنه صار جامعاً بين نكاح أختين وذلك لا يجوز وإن أرضعتها جدة الكبيرة انفسخ نكاحها لأن الصغيرة صارت خالة الكبيرة ، وإن أرضعتها أخت الكبيرة انفسخ نكاحها لأن الكبيرة تصير خالة الصغيرة فإن أرضعتها أم أبي الكبيرة انفسخ نكاحها لأن الصغيرة صارت عمّة الكبيرة ، ويجوز له أن يعقد على كل واحدة منهما على الاقتراد لأنه لا يمنع أن يتزوج بخالة من كانت زوجته ولا عمتها سواء دخل بالكبيرة أو لم يدخل بها .

فرع وإن كان لرجل زوجتان كبيرة وصغيرة فطلقهما وتزوجهما

آخر فأرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحهما من الثاني فان أراد الأول أن يتزوج بهما لم يجر له أن يتزوج بالكبيرة لأنها أم من كانت زوجته وما الصغيرة ، فان دخل بالكبيرة لم يجر له أن يتزوج بالصغيرة أيضا لأنها بنت امرأة دخل بها ، وان لم يكن دخل بالكبيرة فله أن يتزوج بها لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع وان كان لرجل زوجة كبيرة وآخر زوجة صغيرة فطلق كل واحد منهما زوجته فتزوج من كانت تحته الصغيرة الكبيرة وتزوج من كان تحته الكبيرة الصغيرة ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة فان نكاح الكبيرة ينفسخ وتحرم على التأييد لأنها صارت أم من كانت زوجته .

وأما الصغيرة فان كان زوجها قد دخل بالكبيرة قبل أن يطلقها انفسخ نكاح الصغيرة وحرمت عليه على التأييد لأنها بنت امرأة دخل بها ، وان لم يكن دخل بها لم ينفسخ نكاحها لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع قال المزني في المنشور : اذا زوج الرجل أخته الكبيرة بعبده الصغير ثم أعتقها سيدها فاختارت فسخ النكاح لكونها حرة تحت عبد ثم تزوجت بآخر وولدت له وأرضعت بلبنه زوجها الأول انفسخ نكاحها من زوجها لأنها حليلة ابنه . قال أصحابنا : وهكذا اذا زوج الرجل ابنه الطفل الكبيرة فوجدت به عيبا ، وفسخت النكاح ثم تزوجت بكبير وولدت منه وأرضعت بلبنه زوجها الأول انفسخ نكاحها من زوجها لأنها حليلة ابنه وحرمت عليهما على التأييد .

وان تزوجت امرأة برجل وحصل لها منه لبن فطلقها ، و تزوجت بعبده بطفل فأرضعته بلبن الزوج الأول خمس رضعات انفسخ نكاحها من الصغير وحرمت عليه على التأييد لأنها أمه وحليلة ابنة ، وحرمت على زوجها الأول على التأييد لأنها حليلة ابنه .

فرع اذا كان هناك أخوان لأحدهما ابن وللآخر ابنة فتزوج الصغيران أحدهما من الآخر فأرضعت أم الأخوين أحد الصغيرين انفسخ

نكاحهما لأنها ان أرضعت الابن صار عم زوجته ؛ وان أرضعت الابنة صارت
 عمة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة عمه الصغيرة فأرضعت جدتهما أحدهما
 انسخ نكاحها لأنها ان أرضعت الابن صار خال زوجته ؛ وان أرضعت
 الابنة صارت عمة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة خاله الصغيرة فأرضعت
 جدتهما أحدهما انسخ نكاحهما لأنها ان أرضعت الابن صار عم زوجته ؛
 وان أرضعت الابنة صارت خالة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة خالته
 الصغيرة فأرضعت جدتهما انسخ نكاحها لأنها أرضعت الابن صار خال
 زوجته ؛ و ان أرضعت الابنة صارت خالة زوجها •

فرع قال ابن الحداد : روى المزني أن الشافعي قال في المنشور
 اذا زوج أم ولده من عبده الصغير فأرضعته بلبن مولاه خمس رضعات
 انسخ نكاحها وحرمت عليه على التأييد ولا تحرم أم الولد على المولاة
 لأنها لم تصر أمًا للصغير الا بعد زوال النكاح بينهما ؛ وكانت حليلة الصغير،
 ولم تكن أمًا له ، ولما صار ابنًا له لم تكن حليلة له وتقرير هذا أن اسم
 حليلة الابن لم يوجد لأنه حين تسمى ابنًا لا تسمى هي حليلة وانما كانت
 حليلة له واذا لم يثبت الاسم لم يثبت التحريم وأنكر المزني وابن الحداد
 وسائر أصحابنا ذلك وقالوا : يحرم على السيد ولا يصح هذا على مذهب
 الشافعي لأن زوال النكاح لا يمنع وقوع اسم حليلة ابنه ؛ وقد نص
 الشافعي على أنه اذا تزوج صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة أن
 نكاحهما ينسخ لأن الكبيرة أم زوجته وليست بزوجة له حين صارت أمًا لها
 هكذا ذكرها القاضي أبو الطيب وذكرها الشيخ أبو حامد في التعليق أن
 المزني ذكر في المنشور اذا كان له أم ولد لها منه لبن فزوجهما من طفل
 فأرضعته بلبن مولاهما انسخ النكاح بينهما ؛ قال المزني وابن الحداد ويحرم
 على نسيدها على التأييد لأن الصغير صار ابنًا لسيدها من الرضاع فتكون
 حليلة ابنه ؛ قال الشيخ أبو حامد وأخطأ : بل لا يحرم على السد ، لأنه لم
 يصح النكاح بينها وبين الصغير لأن نكاح الأمة لا يصح الا بشرطين خوف
 العنت وعدم صداق حرة والصغير لا يوصف بخوف العنت فاذا لم يوجد
 الشرط لم يصح النكاح ؛ واذا لم يصح النكاح لم تكن حليلة ابنه والذي

حكاه القاضي صحيح اذا كان الطفل عبداً لأنه لا يعتبر خوف العنت وعدم
صداق الحرة في نكاحه للأمة والذي ذكره الشيخ أبو حامد صحيح أيضاً
وهذان غير موجودين فيه .

فرع اذا كان لرجل زوجتان صغيرتان فجاءت امرأة أجنبية
فأرضعت احدهما خمس رضعات ثم أرضعت الأخرى خمس رضعات فان
نكاح الأخيرة ينفسخ بتمام رضعتها الخامسة وهل ينفسخ به نكاح الأول ؟
فيه قولان قد مضى توجيههما وهكذا لو جاءت أم إحدى الزوجتين الصغيرتين
فأرضعت ضرة ابنتها خمس رضعات انفسخ نكاح المرضعة وهل ينفسخ
نكاح ابنة المرضعة ؟ على القولين وان كان لرجل أربع زوجات صغار وله
ثلاث خالات لأب وأم أو لأم فأرضعت كل واحدة من خالاته واحدة من
زوجاته وبقيت الرابعة لم ينفسخ نكاحه من احدها لأن الثلاث المرضعات
صرن بنات خالاته وابنة الخالة يجوز نكاحها فان أرضعت أم أم الزوج
الرابعة انفسخ نكاحه منها وحرمت عليه على التأييد لأنها صارت خالة له
وصارت هذه الرابعة أيضاً خالة لزوجاته الثلاث وهل ينفسخ نكاحهن ؟ على
القولين في التي قبلها وان كان له ثلاث خالات متفرقات فأرضعت كل واحدة
من خالاته واحدة من زوجاته فان نكاحهن لا ينفسخ فان أرضعت أم الزوج
وزوجته الرابعة انفسخ نكاحها وأما زوجاته الثلاث فان في انفساخ نكاح
زوجته التي أرضعتها خالته لأبيه وأمه قولين أما نكاح التي أرضعتها خالته
لأبيه فانه لا ينفسخ قولاً واحداً لأن خؤولة الرابعة حصلت من جهة أم الزوج
وخالة الزوج للأب من قوم آخرين وهي من جهة أب أم الزوج فلم يجتمع
مرضعتها مع خالتها في النكاح هكذا ذكر المسعودي والطبري في العدة
وعندي أن أم أم الزوج اذا أرضعت الرابعة بلبن أبي أم الزوج كان في
نكاح مرضعة الخالة للأب أيضاً قولان وانما يفرق اذا أرضعت بغير لبن أبي
أم الزوج وعلى هذا يقاس اذا كان للزوج ثلاث عمات فأرضعت كل واحدة
منهن واحدة من زوجاته ثم أرضعت أم أبي الزوج الرابعة على ما مضى .

والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب النفقات

باب نفقة الزوجات

إذا سلمت المرأة نفسها إلى زوجها وتمكن من الاستمتاع بها ونقلها إلى حيث يريد ، وهما من أهل وهما في نكاح صحيح ، وجبت نفقتها ، لما روى جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال « اتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » .

وان امتنعت من تسليم نفسها أو مكنت من استمتاع دون استمتاع أو في منزل دون منزل أو في بلد دون بلد لم تجب النفقة لأنه لم يوجد التمكين التام فلم تجب النفقة كما لا يجب ثمن المبيع إذا امتنع البائع من تسليم المبيع ، أو سلم في موضع دون موضع ، فإن عرضت عليه وبذلك له التمكين التام والنقل إلى حيث يريد وهو حاضر ، وجبت عليه النفقة لأنه وجد التمكين التام .

وان عرضت عليه وهو غائب لم يجب حتى يقدم هو أو وكيله ، أو يمضي زمان لو أراد المسير لكان يقدر على أخذها ، لأنه لا يوجه التمكين التام إلا بذلك وان لم تسلم إليه ولم تعرض عليه حتى مضى على ذلك زمان لم تجب النفقة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها ودخلت عليه بعد سنتين ، لم ينق إلا من حين دخلت عليه ولم يلتزم نفقتها لما مضى ، ولأنه لم يوجد التمكين التام فيما مضى فلم يجب بدله كما لا يجب بدل ما كلف من المبيع في يد البائع قبل التسليم .

فصل وان سلمت إلى الزوج أو عرضت عليه وهي صغيرة لا يجامع مثلها فيه قولان : أحدهما تجب النفقة لأنها سلمت من غير منع . والثاني : لا يجب وهو الصحيح لأنه لم يوجد التمكين التام من الاستمتاع .

وان كانت غيبرة والزوج صغير ففيه قولان : (أحدهما) لا تجب لأنه لم يوجد التمكين من الاستمتاع . (والثاني) تجب وهو الصحيح ، لأن التمكين

وجد من جهتها وإنما تعذر الاستيفاء من جهته فوجبت النفقة ، كما لو سلمت إلى الزوج وهو كبير ففرب منها ، وإن سلمت وهي مريضة أو رثاء أو تحيقة لا يمكن وطؤها أو الزوج مريض أو مجبوب أو جسيم لا يقدر على الوطء وجبت النفقة لأنه وجد التمكين من الاستمتاع ، وما تعذر فهو بسبب لا تنسب إليه إلى التفريط .

الشرح حديث جابر جزء من حديث جابر الطويل في الحج ؛ وقد ورد بمعناه عن عمرو بن الأحرص عند أصحاب السنن كلهم « أنه شهد حجة الوداع مع النبي صلى الله عليه وسلم فحمد الله وأتى عليه وذكر ووعظ ثم قال : استوصوا بالنساء خيراً فانما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك ؛ إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ؛ فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح ؛ فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً ؛ إن لكم من نسائكم حقاً ولنسائكم عليكم حقاً ، فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون ، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن » .

أما خير عائشة فقد أخرجه أحمد والبخاري ومسلم بلفظ عن عائشة رضي الله عنها « أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي بنت ست سنين وأدخلت عليه وهي بنت تسع سنين ومكثت عنده تسعاً » وفي رواية لأحمد « تزوجها وهي بنت سبع سنين وزفت إليه وهي بنت تسع سنين » .

أما الأحكام فإن الأصل في وجوب نفقة الزوجات من الكتاب قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ؛ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » والمولود له هو الزوج ؛ وإنما نص على وجوب نفقة الزوجات حال الولادة ليدل على أن النفقة تجب لها حال اشتغالها عن الاستمتاع بالنفاس لئلا يتوهم متوهم أنه لا يجب لها .

وقوله تعالى « فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى أن لا تعولوا » .

قال الشافعي : معناه أن لا يكثر عيالكم ومن تمونونه • وقيل ان أكثر السلف قالوا معنى أن لا تعولوا أن لا تجوروا ؛ يقال عال يعول عولا اذا جار • وعال يغيل اذا كثر عياله الا زيد بن أسلم فانه قال : معناه أن لا يكثر عيالكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم يشهد لذلك حيث قال : « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول ويدل على نفقة الزوجات قوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ؛ وبما أنفقوا من أموالهم » وقوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته • ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ، لا تكلف نفس الا ما آتاها » ومعنى قوله تعالى « قدر عليه » أى ضيق عليه •

ومن السنة ما رواه حكيم بن معاوية القشيري عن أبيه قال « قلت يا رسول الله ما حق الزوجة ؟ فقال أن تطعمها اذا طعمت وأن تكسوها اذا اكتسيت » أخرجه النسائي وابن ماجه وأبو داود وابن حبان والحاكم وصحاحه ؛ وعلق البخاري طرفا منه وصححه الدارقطني في العلل • وما قيده المصنف هنا عن جابر ، وقد وردت أحاديث منها حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا قال رجل عندى دينار ؛ قال تصدق به على نفسك • قال عندى دينار آخر • قال تصدق به على إزوجتك • قال عندى دينار آخر ؛ قال : تصدق به على ولدك ؛ قال عندى دينار آخر • قال : تصدق به على خادمك ؛ قال عندى دينار آخر ؛ قال أنت أبصر به » رواه أحمد والنسائي ؛ ورواه أبو داود بتقديم الولد على الزوجة • واحتج به أبو عبيد بتحديد الغنى بخمسة دنانير ذهابا ؛ تقوية بحديث ابن مسعود في الخمسين درهما •

إذا ثبت هذا فلا يخلو حال الزوجين من أربعة أقسام :

- (١) أن يكونا بالغين •
- (٢) أن يكون الزوج بالغاً والزوجة صغيرة •
- (٣) أن يكون الزوج صغيراً والزوجة كبيرة •

(٤) أن يكونا صغيرين .

فإن كانا بالغين وسلمت الزوجة نفسها الى الزوج تسليماً تاماً بأن تقول سلمت نفسي اليك ؛ وإن اخترت أن تصير الى وتستمتع فذلك اليك . وإن اخترت جئت اليك حيث شئت فعلت - وجبت نفقتها لأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع فإذا وجد ذلك منها فقد وجد منها التمكين منه ؛ فوجب في مقابلته كالبائع إذا سلم المبيع وجب على المشتري تسليم الثمن . فإن سلمت المرأة نفسها الى الزوج وكان حاضراً فلم يتسلمها حتى مضت على ذلك مدة وجبت عليه نفقتها كالبائع إذا سلم المبيع وجب على المشتري تسليم الثمن ؛ فإن سلمت المرأة نفسها الى الزوج وكان حاضراً فلم يتسلمها حتى مضت على ذلك مدة وجبت عليه نفقتها في تلك المدة .

وقال أبو حنيفة : لا تجب نفقة المدة الماضية إلا أن يحكم لها الحاكم ، ولأنه مال يجب للزوجة بالزوجة فلم يقتصر استقراره الى حكم الحاكم كالمهر .

وإن سلمت نفسها الى الزوج تسليماً غير تام بأن قالت سلمت نفسي في هذا البيت دون غيره ، أو في هذه القرية دون غيرها لم تجب لها النفقة ، لأنه لم يوجد التسليم التام ؛ فهو كما لو قال البائع : أسلم هذه السيارة في هذا الموضع دون غيره . فإن عقد النكاح ولم تسلم المرأة نفسها ؛ ولا طالب الزوج بها ؛ وسكتا عن ذلك حتى مضى على ذلك سنة أو أكثر لم يجب لها النفقة ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة وهي بنت سبع ، ودخل بها وهي بنت تسع ، ولم ينقل أنه أنفق عليها إلا من حين دخل بها .

وإن عرض الولي الزوجة على الزوج بغير اذنها وهي بالغة فلم يتسلمها الزوج ؛ ومضى على ذلك مدة لم تجب على الزوج النفقة لأنه لا ولاية له عليها في المال . وإن غاب الزوج عن بلد الزوجة ظنرت - فإن غاب عنها بعد أن سلمت نفسها اليه تسليماً تاماً وامتنع عن تسليمها فقد وجبت نفقتها بتسليمها نفسها فلم يسقط ذلك بغيته . وإن غاب عنها قبل أن تسلم نفسها اليه وأرادت تسليم نفسها اليه فإنها إذا أتت حاكم بلدها وقالت : أنا أسلم نفسي

اليه وأخلى بيتي وبينه ؛ فان حاكم بلدها يكتب الى حاكم البلد الذى فيه الزوج ويعرفه ذلك ؛ فاذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه استدعى الزوج وعرض عليه الأمر ، فان سار اليها وتسلمها أو وكل من يتسلمها ؛ فتسلمها الوكيل وجت عليه نفقتها من حين تسلمها هو أو وكيله . وان أمكنه السير فلم يسر . ولا وكيله ؛ فانه اذا مضت عليه مدة لو أراد السير اليها أمكنه ذلك فان الحاكم يفرض لها النفقة من حين مضى مدة السفر اليها لأنه قد كان يمكنه التسليم ، فاذا لم يفعل صار ممتنعاً من تسلمها فوجب عليه النفقة وان لم يمكنه السير اليها أمكنه ذلك ، فان الحاكم يفرض لها النفقة من حين مضى مدة السفر اليها لأنه قد كان يمكنه التسليم . فاذا لم يفعل صار ممتنعاً من تسلمها فوجبت عليه النفقة .

وان لم يمكنه السير لعدم الرفقة أو لخوف الطريق لم تجب عليه النفقة حتى يمكنه السير لأنه غير ممتنع من تسلمها . وان كان الزوج بالغاً والزوجة صغيرة نظرت — فان كانت مراقة تصلح للاستمتاع — فان الذى يجب عليه تسليمها وليها . فان سلمها الولي تسليمها تاماً وجب على الزوج نفقتها . وان لم يكن لها ولي أو كان غائباً أو امتنع من تسليمها أو سكت عن تسليمها فسلمت نفسها الى الزوج وجبت النفقة على الزوج لأن التسليم قد حصل .

وان كان ممن لا يصح تسليمه . كما لو اشترى سلعة بشئ وسلم الثمن وقبضها المشتري بغير اذن البائع أو أقبضه إياها غلام البائع فان القبض يصح .

قال ابن الصباغ فى الشامل : ويتبغى أن لا تجب النفقة الا بعد أن يسلمها . ولا يجب بذلها لأن بذلها لا حكم له .

وان كانت صغيرة لا يتأتى جماعها ففيه قولان : (أحدهما) يجب لها النفقة . لأن تعذر وطئها عليه ليس بفعلها فلم تسقط بذلك نفقتها . كما لو مرضت . (الثانى) لا تجب لها النفقة . وبه قال مالك وأبو حنيفة واختاره المزنى . وهو الصحيح ؛ لأن الاستمتاع متعذر عليه فلم تجب عليه النفقة ، كما لو نشزت . وان كان الزوج طفلاً صغيراً والزوجة كبيرة ففيه قولان .

(أحدهما) لا تجب لها النفقة لأن النفقة إنما تجب بالتمكين والتسليم .
وانما يصح ذلك اذا كان هناك متمكن ومتسلم ، والصبي لا يتمكن ولا
يتسلم فلم تجب لها النفقة كما لو كان غائباً .

(والثاني) يجب لها النفقة اذا سلمت نفسها - وهو الأصح - لأن
التمكين والتسليم التام قد وجد منها وانما تعذر من جهة فوجبت نفقتها ؛
كما لو سلمت نفسها الى البالغ ثم هرب . وأما اذا كانا صغيرين فسلمها
الولي هل يجب لها النفقة ؟ فيه قولان ؛ وجههما ما ذكرناه في التي قبلها الا
أن الأصح هنا أنه لا يجب لها النفقة ؛ لأن الاستمتاع متعذر من جهة .

فرع اذا تسلم الزوج زوجته وهي مريضة أو تسلمها صحيحة
فمرضت عنده أو تسلمها وهي رتقاء (١) أو قرناء (٢) أو أصابها ذلك بعد
أن تسلمها ، أو أصاب الزوج مرض أو جنون أو جسم (٣) وجبت عليه
النفقة ؛ لأن الاستمتاع بها ممكن مع ذلك .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن كان في جماعها شدة ضرر منع من
جماعها وأجبر بنفقتها . وجملته ذلك أن الرجل اذا كان عظيم الخلق والزوجة
نضوة الخلق وعليها في جماعه ضرر يخاف منه الانضاء أو المشقة الشديدة أو
كان يفرجها جرح يضر بها وطؤه ، فإن وافقها الزوج على الضرر الذي
يلحقها بوطئه لم يجز له وطؤها لقوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن
المعروف أن يمنع من وطئها فإن اختار طلاقها فطلقها فلا كلام ؛ وإن لم يختار
طلاقها وجبت عليه نفقتها لأنها محبوسة عليه ؛ ويمكنه الاستمتاع بها بغير
الوطء . وإن لم يصدقها الزوج بل ادعى أنه يمكنه جماعها ؛ فإن ادعت تعذر
الوطء لعظم خلقته قال العمراني في البيان : أمر الحاكم نساء ثقات يشاهدن
ذلك بينهما حال الجماع من غير حائل .

(١) الرتقاء التي انسدت فرجها حتى لا يستطيع جماعها .
(٢) القرناء التي نبت لها لحم في فرجها كالقعدة الفليضة في مدخل الذكر .
وقد يكون عظمًا كالقرن .
(٣) والجسم أن يتأصل ذكره أو لا يكون له ذكر وهو ضد الجسم
وهو كبير الذكر جداً .

فان قلن انه يلحقها مشقة شديدة أو يخاف عليها من ذلك منع من وطئها .
وان قلنا انه لا يلحقها مشقة شديدة ولا يخاف عليها منه أُمِرَت بِتَمَكِينِهِ مِنْ
الوطء . وان ادعت تعذر الوطء بجراح في فرجها يأمر الحاكم نساء ثقات
ينظرن الى فرجها لأن هذا موضع ضرورة فجوز النظر الى العورة .

واختلف أصحابنا في عدد النساء اللاتي ينظرن اليها حال الجماع ؛ أو
ينظرن الجرح في فرجها ، فقال أبو اسحاق يكفي واحدة لأن طريق ذلك
الاخبار والمشقة تلحق بنظر الجماع منهما فجاز الاقتصار على واحدة . ومن
أصحابنا من قال : لا يكفي أقل من أربع نسوة في ذلك ، لأن هذه شهادة
ينفرد بها النساء فلم يقبل فيه أقل من أربع كسائر الشهادات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سلمت اليه ومكن من الاستمتاع بها في تكاح فاسد لم
تجب النفقة لأن التمكين لا يصح مع فساد النكاح ، ولا يستحق ما في مقابلته .

فصل وان انتقلت المرأة من منزل الزوج الى منزل آخر بغير
أذنه أو سافرت بغير أذنه سقطت نفقتها ، حاضراً كان الزوج أو غائباً لأنها
خرجت عن قبضته وطاعته فسقطت نفقتها كالناشزة . وان سافرت بأذنه
- فان كان معها - وجبت النفقة لأنها ما خرجت عن قبضته ولا طاعته . وان لم
يكن معها ففيه قولان ذكرناهما في القسم .

فصل وان أحرمت بالحج بغير أذنه سقطت نفقتها لأنه ان كان
تطوعاً فقد منعت حق الزوج وهو واجب بما ليس بواجب ، وان كان واجباً
فقد منعت حق الزوج وهو على الفور بما هو على التراخي ، وان أحرمت بأذنه
فان خرجت معه لم تسقط نفقتها لأنها لم تخرج عن طاعته وقبضته ، وان
خرجت وحدها فعلم القولين في سفرها بأذنه .

فصل وان منعت نفسها باعتكاف تطوع أو نذر في الذمة سقطت
نفقتها لما ذكرناه في الحج وان كان عن نذر معين اذن فيه الزوج لم تسقط نفقتها
لأن الزوج اذن فيه واسقط حقه فلا يسقط حقها ، وان كان عن نذر لم يأذن
فيه ، فان كان بعد عقد النكاح سقطت نفقتها لأنها منعت حق الزوج بعد

وجوبه ، وان كان بنذر قبل النكاح لم تسقط نفقتها ، لأن ما يستحق قبل النكاح لا حق للزوج في زمانه ، كما لو أجزت نفسها ثم تزوجت ، وان اعتكفت بإذنه وهو معها لم تسقط نفقتها لأنها في قبضته وطاعته وان لم يكن معها فعلى القولين في الحج .

فصل وان منعت نفسها بالصوم فان كان بتطوع ففيه وجهان :

(أحدهما) لا تسقط نفقتها لأنها في قبضته . (والثاني) وهو الصحيح أنها تسقط لأنها منعت التمكين التام بما ليس بواجب فسقطت نفقتها كالناشرة ، وان منعت نفسها بصوم رمضان أو بقضائه وقد ضاق وقته لم تسقط نفقتها ، لأن ما يستحق بالشرع لا حق للزوج في زمانه . وان منعت نفسها بصوم القضاء قبله أن يضيق وقته ، وبصوم كفارا أو نذر في الذمة ، سقطت معين . فان كان النذر باذن الزوج - لم تسقط نفقتها لأنه لزمها برضاه ، وان نفقتها ، لأنها منعت حقه وهو على الفور بما هو ليس على الفور ، وان كان بنذر كان بغير إذنه كان بنذر بعد النكاح - سقطت نفقتها ، وان كان بنذر قبل النكاح لم تسقط لما ذكرناه في الاعتكاف .

فصل وان منعت نفسها بالصلاة - فان كانت بالصلوات الخمس

أو السنن الراتبية - لم تسقط نفقتها لأن ما ترتب بالشرع لا يحق للزوج في زمانه ، وان كان بقضاء فوائت - فان قلنا : أنها على الفور - لم تسقط نفقتها ، وان قلنا : أنها على التراخي سقطت نفقتها لما قلنا في قضاء رمضان ، وان كانت بالصلوات المنذورة فعلى ما ذكرناه في الاعتكاف والصوم) .

الشرح ان سلمت المرأة نفسها الى الزوج ومكنته من الاستمتاع بها في نكاح فاسد لم تجب لها النفقة ، لأن التمكين لا يصح مع فساد النكاح فلم تستحق ما في مقابلته كما لا يستحق البائع الثمن في بيع فاسد .

فرع اذا انتقلت الزوجة من منزل الزوج الذي أسكنها فيه الى منزل غيره بغير إذنه وخرجت من البلد بغير إذنه فهي ناشرة وسقطت بذلك نفقتها ، وبه قال أهل العلم كافة الا الحكم بن عيينة فانه قال : لم تسقط نفقتها ، كما لو لم تسلم نفسها ، وان سافرت المرأة بغير اذن زوجها سقطت نفقتها لأنها منعت استمتاعه بالسفر . وان سافرت بإذنه نظرت ، فان سافر الزوج معها لم تسقط نفقتها لأنها في قبضته وطاعته . وان سافرت وحدها ، فان كان في حاجة للزوج وجبت عليه نفقتها لأنها سافرت في شغله ومراره .

وان سافرت بحاجة نفسها فقد قال الشافعى فى النفقات لها النفقة ؛ وقال فى النكاح لا نفقة لها ، واختلف أصحابنا فيها ؛ فقال أبو اسحاق : ليست على قولين وانما هى على اختلاف حالين ، فحيث قال : لها النفقة أراد اذا كان الزوج معها ؛ وحيث قال لا نفقة لها ، أراد اذا لم يكن الزوج معها . ومنهم من قال : فيه قولان .

(أحدهما) لا نفقة لها . وبه قال أبو حنيفة وأحمد لأنها غير ممكنة من نفسها فلم تجب لها النفقة ، كما لو سافرت بغير اذنه .

(والثانى) تجب لها النفقة لأنها سافرت باذنه فلم تسقط نفقتها كما لو سافرت فى حاجته .

فرع وان أحرمت بالحج أو العمرة بغير اذنه سقطت نفقتها لأنه ان كان تطوعا فقد منعت حق الزوج الواجب بالتطوع ، وان كان واجبا عليها فقد منعت حق الزوج وهو على الفور وحققها هى التراخى . أفاده صاحب البيان . وان أحرمت باذنه وخرجت مع الزوج لم تسقط نفقتها لأنها فى قبضته ، وان أحرمت باذنه وخرجت وحدها ففيه طريقان مضى ذكرهما فى السفر . وان اعتكفت فلا يصح عندنا الا فى المسجد ، فان كان بغير اذن الزوج سقطت نفقتها لأنها ناشئة بالخروج الى المسجد بغير اذنه ؛ وان كان باذن الزوج - فان كان الزوج معها فى المسجد - لم تسقط نفقتها لأنها فى المسجد فعلى الطريقين فى السفر . قال أبو اسحاق : لا نفقة لها قولاً واداً . ومن أصحابنا من قال فيه قولان .

فرع فان صامت المرأة بغير اذن زوجها نظرت - فان كان تطوعاً - فللزواج منعها منه وله اجبارها على الفطر بالاكل والجماع ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تصومن المرأة التطوع وزوجها حاضر الا باذنه » فان امتنعت من الوطء ولكنها لم تفارق المنزل ففيه وجهان . قال أبو على بن أبى هريرة هى ناشئة فتسقط نفقتها لأنها ممتنعة عليه ، فلا فرق بين ان تمتنع

بالفراش أو بمفارقة المنزل وقال المصنف : لا تسقط نفقتها لأنها ما لم تفارق
المنزل فهي غير ناشزة • وهذا قول الشيخ أبي حامد •

ومن أصحابنا من قال : إذا منعه الوطء سقطت نفقتها وجهاً واحداً ؛
وانما الوجهان إذا صامت ولم تمنعه الوطء • وإن كان الصوم واجباً نظرت
— فإن كان صوم رمضان — فليس له منعها منه ولا تسقط نفقتها به لأنه
مستحق بالشرع • وإن كان قضاء رمضان قال صاحب البيان : فإن لم يضق
وقت قضاؤه فله منعها منه • وإن دخلت فيه بغير اذنه كان كما لو دخلت في
صوم التطوع بغير اذنه ؛ وإن ضاق وقت قضاؤه — بأن لم يبق من شعبان
إلا قدر أيام القضاء — لم يكن له منعها منه • وإن دخلت فيه بغير اذنه لم
تسقط نفقتها بذلك ؛ لأنها لا يجوز لها تأخيرها إلى دخول رمضان فصار
مستحقاً للصوم كأيام رمضان •

وإن كان الصوم عن كفارة كان للزوج منعها منه ، لأنه على التراخي
وحق الزوج على الفور • وإن كان الصور نذراً — فإن كان في الذمة — كان
له منعها منه لأنه على التراخي وحق الزوج على الفور • وإن كان متعلقاً
بزمان بعينه ؛ فإن كانت نذرته باذن الزوج لم يكن له منعها منه لأن زمانه قد
استحق عليها صومه باذن الزوج فإن دخلت فيه بغير اذنه لم تسقط بذلك
نفقتها • وإن نذرته بغير اذن الزوج بعد النكاح كان للزوج منعها من الدخول
فيه لأنها فرطت بإيجابه على نفسها بغير اذنه ؛ وإن نذرت الصوم في زمان
بعينه قبل عقد النكاح لم يكن للزوج منعها من الدخول فيه • وإن دخلت
فيه بغير اذنه لم تسقط بذلك نفقتها ؛ لأن زمانه قد استحق صومه قبل عقد
النكاح • وكل موضع قلنا للزوجة منعها من الدخول فيه إذا دخلت فيه بغير
اذن الزوج فهل تسقط نفقتها بذلك ؟ فيه وجهان كما مضى في الصوم
التطوع •

فروع وإن منعت نفسها بالصلوات الخمس في أوقاتها لم تسقط
نفقتها بذلك ، لأن وقتها مستحق للصلاة وليس للزوج منعها من الدخول فيها
في أول الوقت • لأنها قد وجبت في أول وقتها ؛ ولأنه يفوت عليها فضيلة أول

الوقت • وأما فضائله الفائقة — فإن قلنا انها تجب على الفور — لم يكن للزوج منعها منها •

وان قلنا : لا تجب على الفور كان للزوج منعها من الدخول فيها • وأما الصلوات المنذورة فهي كالصوم المنذور على ما مضى • وأما صلاة التطوع ، فإن كانت غير راتبة ، كان للزوج منعها منها ؛ لأن حق الزوج واجب فلا يسقط بما لا يجب عليها — فإن دخلت فيها بغير اذن الزوج احتل أن يكون في سقوط نفقتها في ذلك وجهان كما قلنا ذلك في الصوم التطوع ؛ وإن كانت سنة راتبة فقال الشيخ أبو اسحاق : لا تسقط نفقتها بها كما قلنا في الصلوات الخمس •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان الزوجان كافرين واسلمت المرأة بعد الدخول ولم يسلم الزوج لم تسقط نفقتها لأنه تعذر الاستمتاع بمعنى من جهته هو قادر على ازالته فلم تسقط نفقتها كالمسلم اذا غاب عن زوجته • وقال أبو علي ابن خيران : « فيه قول آخر انها تسقط لأنه امتنع الاستمتاع لمعنى من جهتها فسقطت نفقتها ، كما لو احرمت المسلمة من غير اذن الزوج ، والصحيح هو الأول ، لأن الحج فرض موسع الوقت ، والاسلام فرض مضيق الوقت فلا تسقط النفقة كصوم رمضان » •

وان اسلم الزوج بعد الدخول ، وهي مجوسية أو وثنية وتخلفت في الشرك سقطت نفقتها لأنها منعت الاستمتاع بمقصية فسقطت نفقتها كالناشرة ، وان أسامت قبل انقضاء العدة فهل تستحق النفقة للمدة التي تخلفت في الشرك ؟ فيه قولان :

(احدهما) تستحق لأن بالاسلام زال ما تشعث من النكاح ، فصار كان لم يكن •

(والقول الثاني) انها لا تستحق لأنه تعذر التمكين من الاستمتاع فيهما مضى فلم تستحق النفقة كالناشرة اذا رجعت الى الطاعة •

وان ارتد الزوج بعد الدخول لم تسقط نفقتها لأن امتناع الوطء بسبب من

جهته ، وهو قادر على ازالته فلم تسقط النفقة ، وان ارتدت المرأة سقطت نفقتها لأنها منعت الاستمتاع بمعصية فسقطت نفقتها كالناشزة ، فان عادت الى الاسلام قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة ؟ فيه طريقان من اصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة اذا تخلفت في الشرك ثم اسلمت . ومنهم من قال : لا تجب قولاً واحداً ، والفرق بينها وبين الكافرة ان الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل اقامت على دينها ، والمرتدة احدثت منعاً بالردة ففاظل عليها . وان ارتدت الزوجة وعادت الى الاسلام والزوج غائب استحققت النفقة من حين عادت الى الاسلام ، وان نشزت الزوجة وعادت الى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر لقدر على استمتاعها ، والفرق بينهما ان المرتدة اسقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالاسلام ، والناشزة سقطت نفقتها ، بالمتع من التمكين ، وذلك لا يزول بالعود الى الطاعة .

فصل وان كانت الزوجة امة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام . وان سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان .

(أحدهما) وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة : « أمة يجب لها نصف النفقة اعتباراً بما سلمت » .

(والثاني) وهو قول أبي اسحاق : وظاهر المذهب انه لا تجب لانه لم يوجد التمكين التام . فلم يجب لها شيء من النفقة كالحره اذا سلمت نفسها بالليل دون النهار . والله أعلم .

الشرح اذا سلمت الزوجة والزوج كافر — فان كان قبل الدخول — فلا نفقة لها لأن الفرقة وقعت بينهما ، وان كان بعد الدخول فان النكاح موقوف على اسلام الزوج في عدتها ، ولها النفقة عليه مدة عدتها ؛ لأن تعذر الاستمتاع بمعنى من جهة الزوج ، وهو امتناعه من الاسلام . ويمكنه تلافي ذلك فلم تسقط نفقتها كما لو غاب عن زوجته .

وحكى ابن خيران قولاً آخر أن نفقتها تسقط لأن الاستمتاع سقط بمعنى من جهتها ، فسقطت به نفقتها ، كما لو أحرمت بالحج بغير اذن الزوج والمشهور هو الأول ؛ لأن الحج فرض موسع الوقت ، والاسلام فرض مضيق الوقت فلم تسقط به نفقتها لصوم رمضان فان انقضت عدتها قبل أن يسلم الزوج بآث وتسقط نفقتها .

فرع وان أسلم الزوج والزوجة وثية أو مجوسية - فان كان قبل الدخول - وقعت الفرقة بينهما ولا نفقة لها ، وان كان بعد الدخول وقف النكاح على اسلامها قبل انقضاء عدتها فلا نفقة لها مدة عدتها ما لم تسلم ، لأنها منعت الاستمتاع بمعصية ؛ وهو اقامتها على الكفر ؛ فهي كالناشزة ؛ فان انقضت عدتها قبل أن تسلم فقد بانت باختلاف الدين ولا نفقة لها .

وان أسلمت قبل انقضاء عدتها وجبت لها النفقة من حين أسلمت لأنهما قد اجتمعا على الزوجية وهل تجب لها النفقة لما مضى من عدتها في الكفر ؟ فيه قولان :

قال في القديم : تجب لها النفقة لأن اسلام الزوج شعث النكاح ، فاذا أسلمت قبل انقضاء عدتها يزال ذلك التشعث فصار كما لو لم يتشعث .

وقال في الجديد : لا تجب لها النفقة لما مضى من عدتها وهو الأصح ؛ لأن اقامتها على الكفر كنشورها ، ومعلوم أنها لو نشزت وإقامت مدة في النشور ثم عادت الى طاعته لم تجب نفقتها مدة اقامتها في النشور فكذلك هذا مثله .

فرع وان كان الزوجان مسلمين فارتد الزوج بعد الدخول وجبت عليه نفقتها مدة عدتها ، لأن امتناع الاستمتاع بمعنى من جهة الزوج فلم تسقط نفقتها بذلك كما لو غاب . وان ارتدت الزوجة بعد الدخول فأمر النكاح موقوف على اسلامها قبل انقضاء عدتها وجبت نفقتها من حين أسلمت لأنها قد اجتمعا على الزوجية . وهل تجب لها النفقة لما مضى من عدتها قبل الاسلام ؟ من أصحابنا من قال فيه قولان ، كما قلنا في المشتركة اذا تخلقت عن الاسلام ثم أسلمت قبل انقضاء عدتها .

ومنهم من قال لا تجب لها النفقة قولاً واحداً ، لأن في التي قبلها دخلاً على الكفر ؛ وانما الزوج شعث النكاح باسلامه ، وههنا دخلاً على الاسلام ، وانما شعثت هي النكاح بردتها فغلظ عليها .

وان ارتدت الزوجة والزوج مائب ، أو غاب بعد ردها فرجعت الى الاسلام والزوج غائب وجبت لها النفقة من حين رجعت الى الاسلام ، وكذلك لو أسلم الزوج والزوجة وثنية أو مجوسية وتخلفت في الشرك وكان الزوج غائبا فأسلمت قبل انقضاء عدتها وجبت لها النفقة من حين أسلمت •

ولو نشزت الزوجة من منزلها والزوج غائب أو غاب بعد نشوزها فعادت الى منزلها لم تجب نفقتها حتى يكون الزوج حاضرا فيتسلما أو تجيء الى الحاكم وتقول : أنا أعود الى طاعته • ثم يكتب الحاكم الى حاكم البلد الذي فيه الزوج فيستدعيه المكتوب اليه ويقول له : اما أن تسير اليها لتسلما أو توكل من يتسلما فان لم يسر ولم يوكل مع قدرته على ذلك ومضى زمان يمكنه الوصول اليها وجبت النفقة لها من حينئذ ، والفرق بينهما أن نفقتها سقطت عنه بالنشوز لخروجها عن قبضته فلا يرجع الى نفقتها الا برجوعها الى قبضته ، وكذلك لا يحصل الا بتسليمه لها أو بتمكينه من ذلك ، وليس كذلك المرتدة والمشركة ، فان نفقتها انما سقطت بالردة أو بالاقامة على الشرك ، فاذا أسلمت زال المعنى الذي أوجب سقوطها فزال سقوطها •

فرع وان دفع الوثني الى امرأته الوثنية أو المجوسية الى امرأته المجوسية نفقة شهر بعد الدخول ثم أسلم الزوج ولم تسلم هي حتى انقضت عدتها وأراد الرجوع فيما دفع اليها من النفقة نظرت ، فان دفعه اليها مطلقا ، قال الشافعي : لم يرجع عليها بشيء لأن الظاهر أنه تطوع بدفعها اليها •

وان قال : هذه نفقة مدة مستقبله كان له الرجوع فيها لأنه بان أنها لا تستحق عليه نفقة •

قال ابن الصباغ في الشامل : وهذا يقتضي أن الهبة لا تنظر الى لفظ الايجاب والقبول ، لأنه جعله تطوعا مع الاطلاق • قال : فان قيل : يحتمل أن يريد أنه اباحة فليس بصحيح ، لأنه لو كان اباحة فانه يشترط أن يكون قد أتلفته حتى يسقط حقه منها ، والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب قدر (١) نفقة الزوجات

إذا كان الزوج موسراً ، وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه ،
لزمه في كل يوم مدان ، وإن كان معسراً وهو الذي لا يقدر على النفقة بمال
ولا كسب لزمه في كل يوم مد لقوله عز وجل « لينفق ذو سعة من سعته ،
ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » ففرق بين الموسر والمعسر ، وأوجب
على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار ، فوجب تقديره بالاجتهاد ،
وأشبه ما تقاس عليه النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد
الجوعة ، وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى ، وأقل ما يجب
مد . وهو في كفارة الجماع في رمضان . فإن كان متوسطاً لزمه مد ونصف لأنه
لا يمكن الحاقه بالموسر وهو دونه ، ولا بالمعسر وهو فوقه ، فجعل عليه
مد ونصف .

وإن كان الزوج عبداً أو مكاتباً وجب عليه مد ، لأنه ليس بأحسن حالا من
الحر المعسر ، فلا يجب عليه أكثر من مد . وإن كان نصفه حراً ونصفه عبداً
وجب عليه نفقة المعسر .

وقال الزنى : إن كان موسراً بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف ،
لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف الموسر وهو مد ، ونصف نفقة
المعسر وهو نصف مد . وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر
كالعبد .

فصل وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل « وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » لقوله صلى الله عليه وسلم « ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » والمعروف ما يقتاتنه الناس في البلد ،
ويجب لها الحب ، فإن دفع إليها سويقاً أو دقيقاً أو خبزاً لم يلزمها قبوله ،
لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة ، وإن
اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان :

(١) في النسخة المطبوعة من المذهب ترجم الباب هكذا « باب قدر النفقة »
وقد تحققنا أن الصحيح ما أثبتناه مما ذكره قدامى الأصحاب ممن تناولوا
المذهب بالشرح والتعليق .
(المطبعي)

(أحدهما) لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع فلم يجز أخذ
العوض فيه كالطعام في الكفارة .

(والثاني) يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للأدنى ، فجاز
أخذ العوض فيه كالطعام في القرض ، وبخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك
يجب لحق الله تعالى ، ولم ياذن في أخذ العوض عنه ، والنفقة تجب لحقها
وقد راضيت بأخذ العوض) .

الشرح الأحكام : نفقة الزوجة معتبرة بحال الزوج لا بحال
الزوجة ؛ فيجب لآية الوزير أو رئيس الدولة ما يجب لابنة الحارس ؛ وهي
مقدرة غير معتبرة بكفايتها . وقال مالك : نفقتها تجب على قدر كفايتها
وسعتها . فإن كانت ضعيفة الأكل فلها قدر ما تأكل ؛ وإن كانت مأكولة فلها
ما يكفيها .

وقال أبو حنيفة : إن كانت معسرة فلها في الشهر من أربعة دراهم إلى
خمس ، وإن كانت موسرة فمن سبعة دراهم إلى ثمانية ؛ فإذا حولنا هذه
المقادير إلى نقدنا المعاصر في مصر حرسها الله كان الدرهم يساوي خمسين
قرشاً .

وقال أصحاب أبي حنيفة : إننا قال هذا حيث كان الرخص في وقته .
فأما في وقتنا فيزداد على ذلك . ويعتبرون كفايتها كقول مالك ، لما روي أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف » .

ودليلنا قوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته ؛ ومن قدر عليه رزقه فلينفق
مما آتاه الله » وأراد أن الغنى ينفق على حسب حاله ، والفقر على حسب حاله ،
ولقوله تعالى « وعلى الموالود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » وأراد بالمعروف
عند الناس ؛ والعرف والعادة عند الناس أن نفقة الغنى والفقر تختلف ؛
ولأننا لو قلنا : إن نفقتها معتبرة بكفايتها لأدى ذلك إلى أن لا تنقطع الخصومة
بينهما ولا يصل الحاكم إلى قدر كفايتها فكانت مقدرة .

وأما خبر هند فهو حجة لنا لأنه قال « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف »

والمعروف عند الناس يسار الزوج واعساره ، ولم يقل تخذني ما يكفيك
ويطلق ، وعلى أنا تحمله على أنه علم من حالها أن كفايتها لا تزيد على ثقة
الموسر وكان أبو سفيان موسراً •

إذا ثبت هذا فإن ثقته معتبرة بحال الزوج ؛ فإن كان الزوج موسراً —
وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه — وجب لها كل يوم مدان ؛ وإن
كان معسراً ؛ وهو الذي لا يقدر على النفقة بماله ولا كسبه وجب كل يوم
مد وهو رطل وثلاث وهو نحو ستمائة جرام من الحنطة تقريباً ؛ لأن أكثر
ما أوجب الله تعالى في الكفارات للواحد مدان ؛ وهو في كفارة الأذى • وأقل
ما أوجب للواحد في الكفارة مد • فقسنا ثقة الزوجات على الكفارة ؛ لأن
الله تعالى شبه الكفارة بنفقة الأهل في الجنس بقوله تعالى « من أوسط
ما تطعمون أهليكم » فاعتبرنا الأكثر والأقل في الواجب للواحد في الكفارة •
وأما المتوسط فانه يجب عليه كل يوم مد ونصف مد ؛ لأنه أعلى حالا من
المعسر وأدنى حالا من الموسر فوجب عليه من ثقة كل واحد منهما نصفها •

فرخ وإن كان الزوج عبداً أو مكاتباً أو مديراً أو معتقاً نصف
وجب عليه نفقة زوجته لقوله « وعلى المولود له رزقهن » الخ الآية • وهذا
مولود له ولا تجب عليه الا نفقة المعسر لأنه أسوأ حالا من الحر المعسر •

قوله « وتجب النفقة عليه من قوت البلد » وهذا صحيح فانه يجب عليه
أن يدفع اليها من غالب قوت البلد • فإذا كان غالب قوت البلد من البر أنفق
منه ؛ وإن كان من الأرز أتفق منه ؛ وإن كان من التمر أتفق منه ، ولأنه طعام
يجب على وجه الاتساع والكفاية فوجب من غالب قوت البلد كالنفقة •
ويجب أن يدفع اليها الحب • فإن دفع اليها الدقيق أو السويق أو الخبز •
قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : لم يجز •

وذكر صاحب المذهب أنه لا يجوز وجهاً واحداً لقوله تعالى « فكفارتها
اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم » فجعل الكفارة فرعاً
لنفقة ومحمولاً عليها •

فلما كانت الكفارة الواجبة هي الحب نفسه ؛ فانه لا يجزىء الدقيق والسويق والخبز فكذلك النفقة ؛ وان أعطاهما قيمة الحب لم تجبر على قبولها ، لأن الواجب لها هو الحب فلا تجبر على أخذ قيمته ؛ كما لو كان لها طعام قرض ؛ وان سألته أن يعطيها قيمته لم يجبر الزوج على دفع القيمة ؛ لأن الواجب عليه هو الحب فلا يجبر على دفع قيمته ؛ فان تراضيا على القيمة فهل يصح ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع فلم يصح أخذ العوض عنه كالكفارة •

(والثاني) يصح وهو الصحيح لأنه طعام وجب على وجه الفرق فصح تأديته باظهار الكراهية لتأديته ؛ وأيهما ترك فظلم ؛ لأن مطل الغنى ظلم وخبره حتى يكون مهياً لأنه هو العرف •

ولا نرى أن الحب أمر يطرد في جميع البلاد والمجتمعات ، بل ان في بعض المدن كالقاهرة والاسكندرية وغيرهما ما يكون الحب كالحصى والتراب لا منفعة فيه ولا فائدة ويتعين أن يعطى الزوج النفقة بما يمكنها من الطعام ويسر لها أسباب العيش أسوة بغيرها من النساء ولا يتحقق هذا بالحب ؛ وانما يتحقق بالقيمة ؛ ويكون اعطاء القيمة منه أمراً لا لازماً لا اختيار فيه لزوم النفقة نفسها • قال الشافعي رضى الله عنه : وجماع المعروف اعفاء صاحب الحق من المؤنة في طلبه وأداؤه اليه بطيب النفس لا بضرورته الى طلبه ولا تأديته باظهار الكراهية لتأديته ، وأيهما ترط فظلم ؛ لأن مطل الغنى ظلم ومطله تأخير الحق اه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج اليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللم ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال : من أوسط ما تطعمون اهليكم • الخبز والزيت •

وعن ابن عمر رضى الله عنه انه قال « الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز

والتمر ، ومن افضل ما تطعمون اهليكم الخبز واللحم » ولأن ذلك من النفقة بالمعروف .

فصل ويجب لها ما تحتاج اليه من المشط والسنن والدهن للرأس وأجرة الحمام ، ان كان عاداتها دخول الحمام ، لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستاجر كنس الدار وتنظيفها ، وأما الخضاب فانه أن لم يطلبه الزوج لم يلزمه ، وأن طلبه منها لزمه ثمناً لأنه للزينة . وأما الأدوية وأجرة الطبيب والحمام فلا تجب عليه ، لأنه ليس من النفقة الثابتة ، وإنما يحتاج اليه لعارض وأنه يراد لأصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستاجر إصلاح ما انهدم من الدار وأما الطيب فانه أن كان يراد لقطع السهوك لزمه لأنه يراد للتنظيف ، وأن كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه ، لأن الاستمتاع حق له فلا يجبر عليه .

الشرح ال الشافى رضى الله عنه « وأقل ما يعولها به وخادماها ما لا يقوم بدن أحد على أقل منه ؛ وذلك مد بمد النبى صلى الله عليه وسلم لها في كل يوم من طعام البلد الذى يقاتون ، حنطة كان أو شعيراً ؛ أو ذرة أو أرزاً أو سلتاً ؛ ولخادماها مثله ومكيلة من آدم بلادها زيتاً كان أو سمناً بقدر ما يكفى ما وصفت من ثلاثين مداً في الشهر ؛ ولخادماها شبيه به ؛ ويفرض لها في دهن ومشط أقل ما يكفيها ؛ ولا يكون ذلك لخادماها لأنه ليس بالمعروف .

قال : وان كانت ببلد يقاتون فيه أصنافاً من الحبوب كان لها الأغلب من قوت مثلها في ذلك البلد . وقد قيل لها في الشهر أربعة أرتال في كل جمعة رطل وذلك المعروف لها . اهـ .

قلت : وجملة ذلك أنه يجت للزوجة الادم لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ومن المعروف أن المرأة لا تأكل خبزها الا بأدم وروى عكرمة « أن امرأة سألت ابن عباس وقالت له « ما الذى لى من مال زوجى ؟ فقال الخبز والأدم . قالت : أفأخذ من دراهمه شيئاً فقال أتحبين أن يأخذ من مالك فيتصدق به ؟ قالت : لا ؛ فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئاً بغير أمره » ويرجع في جنسه وقدره الى العرف فيجب في كل بلد من غالب أدمها وقال أصحابنا ان كان بالشام فالأدم الزيت ؛ وان كان بالعراق

فالشيرج ، وان كان بخراسان فالسمن ؛ وانما أوجب الشافعي الأدهان من بين سائر الادام لأنها أصلح للأبدان وهي مع البر تعطي طاقة حرارية للبدن عالية بما في الأدهان من البروتين ؛ قال في البيان وهي أخف مثونة لأنه لا يحتاج في التأدم بها الى طبخ ويرجع في تقديره الى العرف ؛ فان كان العرف ان يؤتدم على المد أوقية دهن وجب لامرأة الموسر كل يوم أوقيتا دهن ولامرأة المعسر أوقية ولامرأة المتوسط أوقية ونصف ؛ لأنه ليس للأدم أصل يرجع اليه تقديره فرجع في تقديره الى العرف بخلاف النفقة . قال : وعندى انها اذا كانت في بلد غالب آدم أهله اللبن كأهل اليمن فانه يجب أدمها من اللبن . اهـ .

فرع اذا كانت في بلد يتأدم أهله اللحم فانه يجب عليه أن يدفع اليها في كل جمعة لحماً لأن العرف والعادة أن الناس يطبخون اللحم كل جمعة .

قال أصحابنا : وانما فرض الشافعي في كل جمعة رطل لحم لأنه كان بمصر واللحم فيها يقل ، فأما اذا كانت في موضع يكثر فيه اللحم ؛ فان الحاكم يفرض لها على ما يراه من رطلين أو أكثر . وهذا لامرأة المعسر ؛ فأما امرأة الموسر فيجب لها من ذلك ضعف ما يجب لامرأة المعسر .

قوله « الخضاب » وهو ما يخضب به من حناء وكنم ومساحيق الشفاه الحمراء قال الأعشى :

أرى رجلاً منكم أسيفاً كأنما يضم الى كشحه كفاً مخضباً
وخضب الرجل شبيهه يخضبه والخضاب الاسم ؛ قال السهيلي :
عبد المطلب أول من خضب بالسواد من العرب . وفي الحديث بكى حتى خضب
دمعه الحمى أى بلها من طريق الاستعارة .

قال ابن الاثير : والأشبه أن يكون أراد المبالغة في البكاء حتى احمر
دمعه فخضب الحمى .

وأما السهوكة فهي من السهك • قال في اللسان « ريح كريهة تجدها من
الانسان اذا عرق تقول انه لسهك الريح ؛ وقد سهك سهكا وهو سهك •
قال النابغة :

سهكين من صدا الحديد كأنهم تحت النور جنة البقار

ولولا لبهم الدروع التي قد صدأت ما وصفهم بالسهك ؛ والسهك
والسهكة قبح رائحة اللحم اذا خاز •

وقال ابن بطل : وأصله ريح السمك وصدأ الحديد •

أما ما في هذا الفصل من الأحكام فهو أنه يجب لها ما تحتاج اليه من
الدهن والمشط ؛ لأن ذلك تحتاج اليه لزيينة شعرها فوجب عليه كنفقة بدنّها ؛
ولأن فيه تنظيفاً فوجب عليه ؛ كما يجب على المكتري كنس الدار المستأجرة ؛
هكذا أفاده العمراني في البيان •

ويجب عليه ما تحتاج اليه من الصابون وأجرة الحمام ؛ أو توفير أسباب
الاستحمام في مسكنها لما ذكرناه في الدهن والمشط • قال الشيخ أبو اسحاق
هنا فأما الخضاب فإن لم يطلبه الزوج منها لم يلزمه ؛ وإن طلبه منها لزمه
ثمنه ، وأما الطيب ؛ فإن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لأنه يراد للتنظيف ؛
وإن كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه ، لأن الاستمتاع حق له فلا
يلزمه ؛ ولا يلزمه أجرة الحجامة والفصادة ، ولا ثمن الأدوية ولا أجرة
الطبيب إن احتاجت اليه لأن ذلك يراد لحفظ بدنّها لعارض •

ولنا وقفة عند هذا الأمر الذي ينبغي النظر اليه من خلال ما طرأ على
حياة الناس من تغير ؛ وليس هذا الفرع بالشئ الثابت الذي لا يتأثر
بالموامل الانسانية السائدة ؛ فانه اذا كان الزوجان في مجتمع أو بيئة أو
دولة تكفل للعامل والشغال قدراً من الرعاية الصحية تحت اسم اصابة العمل
أو المرض أثناء الخدمة فيتكفل صاحب العمل ببعض نفقات العلاج أو كلها ؛
فانه ليس من المعروف أن تضرب المثل هنا باجارة الدار مع الفارق بين الزوجة

والدار ، والأقرب الى التشبيه أن يكون المثل انسانياً فيضرب المثل بالعامل فانه أولى .

على أن الفضل في ذلك أن المرء فيها أمير نفسه ؛ فان كان يحس في وجدانه بقوله تعالى « والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة » فانه لن يشح عليها بما يزيل صبتها في كنفه ؛ وهو أمر مستحب يدخل في فضائل المروءة وحسن المعاشرة والايتار .

واذا كانت أجرة الحمام لتنظيف البدن وكذلك فرض مقادير اللحم والأدم لحفظ بدنها ، وأصحابنا يقولون بأن هذه كلها لحفظ البدن على الدوام فنحن قد استحجبتنا قياس ثمن الدواء لحفظ البدن مما يطراً عليه على نفقة البدن الأخرى ؛ وفيما يأتي من مسائل ما يؤيد قياسنا هذا . وقد ذهبنا الى استحجابه للاجماع على عدم وجوبه بلا خلاف . وفي هذا رد على من قال بعدم طلب تطيب الزوجة من زوجها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب لها الكسوة لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولحديث جابر « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولانه يحتاج اليه لحفظ البدن على الدوام فلزمه كالنفقة ، ويجب لامرأة الموسر من مرتفع ما يلبس في البلد من القطن والكتان والخز والابرسم ، ولامرأة الميسر من غليظ القطن والكتان ، ولامرأة المتوسط ما بينهما ، واقل ما يجب قميص وسراويل ومقنعة ومداس للرجل ، وأن كان في الشتاء اضاف اليه جبة ، لأن ذلك من الكسوة بالمعروف .

فصل ويجب لها ملحفة او كساء ووسادة ومفربة معشوة للنوم ، وزلية او لبد او حصير للنهار ، ويكون ذلك لامرأة الموسر من المرتفع ، ولامرأة الميسر من غير المرتفع ، ولامرأة المتوسط ما بينهما لأن ذلك من المعروف .

فصل ويجب لها مسكن لقوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن المعروف ان يسكنها في مسكن ، ولانها لا تستغنى عن المسكن للاستتار عن العيون والتصرف والاستمتاع ، ويكون المسكن على قدر يساره واعساره وتوسطه كما قلنا في النفقة .

فصل وان كانت المرأة ممن لا تخدم نفسها بان تكون من ذوات الأقدار أو مريضة وجب لها خادم لقوله عز وجل « وعاشروهن بالمعروف » ومن العشرة بالمعروف أن يقيم لها من يخدمها ، ولا يجب لها أكثر من خادم واحد لأن المستحق خدمتها في نفسها وذلك يحصل بخادم واحد ، ولا يجوز أن يكون الخادم إلا امرأة أو ذا رحم محرم . وهل يجوز أن يكون من اليهود والنصارى ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يجوز لأنهم يصلحون للخدمة (والثاني) لا يجوز لأن النفس تعاف من استخدامهم .

وان قالت المرأة : أنا أخدم نفسي وأخذ اجرة الخادم لم يجبر الزوج عليه لأن القصد بالخدمة ترفيها وتوفيرها على حقها ، وذلك لا يحصل بخدمتها . وأن قال الزوج : أنا أخدمها بنفسى ففيه وجهان . (أحدهما) وهو قول أبى إسحاق أنه يلزمها الرضى به ، لأنه تقع الكفاية بخدمته (والثاني) لا يلزمها الرضى به لأنها تحتشمه ولا تستوفى حقها من الخدمة .

فصل وان كان الخادم مملوكاً لها وانفقاً على خدمته لزمه نفقته ، فان كان موسراً لزمه للخادم مد وثلاث من قوت البلد ، وان كان متوسطاً أو معسراً لزمه مد لأنه لا تقع الكفاية بما دونه ، في أدمه وجهان :

(أحدهما) أنه يجب من نوع أدمها كما يجب الطعام من جنس طعامها .

(والثاني) أنه يجب من دون أدمها وهو المنصوص ، لأن العرف في الأدم أن يكون من دون أدمها ، وفي الطعام العرف أن يكون من جنس طعامها ، ويجب لخادم كل زوجة من الكسوة والفراش والدثار دون ما يجب للزوجة ، ولا يجب له السراويل ولا يجب له المشط والسنبل والدهن للرأس ، لأن ذلك يراد للزينة والخادم لا يراد للزينة ، وان كانت خادمة تخرج للحاجات وجب لها خف لحاجتها إلى الخروج) .

الشرح قوله « الزلية » بكسر الزاى واللام المشددتين بساط عراقي نحو الطنفسة ؛ والدثار الثوب الذي يتدفأ به . قال الشافعى رضى الله عنه : وفرض لها من الكسوة ما يكسى مثلها ببلدها عند المقتر ؛ وذلك من القطن الكوفى والبصرى وما أشبههما ؛ ولخادمها كرباس وتبان وما أشبهه ، وفرض لها في البلاد الباردة أقل ما يكفى من البرد جبة محشوة وقطيفة أو لحاف وسراويل وقميص وخمار أو مقنعة ؛ ولخادمها جبة صوف وكساء

تلتحفه يدقء مثلها ؛ وقميص ومقنعة وخف وما لا غنى بها عنه ؛ وفرض لها
للصيف قميصاً وملحفة ومقنعة . قال وتكفيها القطيفة سنين ونحو ذلك الجبة
المحشوة . اهـ .

وجملة ذلك أن كسوة الزوجة تجب على الزوج لقوله تعالى « وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولقوله صلى الله عليه وسلم « ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولأن الكسوة تحتاج إليها لحفظ البدن
على الدوام ؛ فوجبت على الزوج كالنفقة .

إذا ثبت هذا فإن المرجع في عدد الكسوة وقدرها وجنسها الى العرف
والعادة لأن الشرع ورد بإيجاب الكسوة غير مقدرة ؛ وليس لها أصل يرد
إليه ؛ فرجع في عددها وقدرها الى العرف بخلاف النفقة ؛ فإن في الشرع لها
أصلاً ؛ وهو الاطعام في الكفارة فردت النفقة إليها .

فإن قيل : فقد ورد الشرع بإيجاب الكسوة في الكفارة فهلا ردت كسوة
الزوجة الى ذلك ؟ فالجواب أن في الكسوة الواجبة في كفارة اليمين ما يقع
عليه اسم الكسوة وأجمعت الأمة على أنه لا يجب للزوجة من الكسوة ما يقع
عليه اسم الكسوة ؛ فاذا منع الإجماع من قياس كسوتها على الكسوة في
الكفارة لم يبق هناك أصل يرد إليه ؛ فرجع في ذلك الى العرف .

فأما عدد الكسوة قال الشافعي : فيجب للمرأة قميص وسراويل وخمار
أو مقنعة قال أصحابنا : ويجب لها شيء تلبسه في رجلها من نعل ونحوه .
وأما قدرها فانه يقطع لها ما يكفيها على قدر طولها وقصرها ؛ لأن عليه
كفايتها في الكسوة ولا تحصل كفايتها الا بقدرها . وأما جنسها فإن الشافعي
قال : أجعل لامرأة الموسر من لبن البصري والكوفي والبغدادى ، ولامرأة
المعسر من غليظ البصري والكوفي - قال الشيخ أبو حامد . إنما فرض
الشافعي هذه الكسوة على عادة أهل زمانه . لأن العرف في وقته على
ما ذكره . فأما في وقتنا فإن العرف قد اتسع فإن العرف أن امرأة الموسر
تلبس الحرير والخز والكتان ؛ فيدفع إليها مما جرت عادة نساء بلدها بلبسه .
وإن كان في الشتاء أضاف الى ذلك جبة محشوة تدفأ بها . انتهى .

وعندى أنها اذا كانت فى بلد لا يكتفى نساؤهم الا بشباب داخلية و ثياب خارجية و ثياب النوم و جب كسوتها من ذلك ، و يجب لها نطاق و خمار ؛ فيجب لامرأة الموسر من مرتفع ذلك . و تسمى فى زماننا بالطرحة أو الإشارب . و لامرأة المعسر من خشن ذلك ؛ و لامرأة المتوسط مما بينهما . و ان كانت فى بلد لا تختلف كسوة أهله فى زمان الحر و البرد لم تجب لها الملابس المحشوة كالبالطو للشتاء ، لأن ذلك هو العرف و العادة فى حق أهل بلدها فلم يجت لها أكثر منه قال الشافعى « و ان بدوية فمما يأكل أهل البادية و من الكسوة بقدر ما يكتسون — قال الشافعى : « و لامراته فراش و وسادة من غليظ متاع البصرة » و جملة ذلك أنه يجب لها عليه فراش ؛ لأنها تحتاج الى ذلك كما تحتاج الى الكسوة فيجب لامرأة الموسر مضربة محشوة بالقطن و وسادة . و ان كان فى الشتاء و جب لها لحاف أو قطيفة للدفء . و ان كان فى الصيف و جب لها ملحفة ؛ و هل يجب لها فراش تقعد عليه بالنهار غير الفراش الذى تنام عليه ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) لا يجب لها غير الفراش الذى تنام عليه لأنها تكتفى بذلك .

(والثانى) — وهو الأذهب — أنه يجب لها فراش تقعد عليه بالنهار غير الفراش الذى تنام عليه كالحشية (الشلثة) أو كرسى أو سجادة أو ما أشبه ذلك لأن العرف فى امرأة الموسر أنها تجلس فى النهار على غير الفراش الذى تنام عليه ؛ و قد يحدد العرف مكانا لجلوسها كمكان الاستقبال (الأتريه أو الصالون) فعلى الموسر أن يوفر لها مثل أحد هذين المكانين لاستراحتها .

فروع و يجب لها مسكن لقوله تعالى « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم » و قوله تعالى « و عاشروهن بالمعروف » و من المعروف أن يسكنها بمسكن و لأنها تحتاج اليه للاستتار عن العيون عند الاستمتاع ؛ و يقيها من الحر و البرد ؛ فوجب عليه كالكسوة و يعتبر ذلك بيساره و اعساره و توسطه .

مسألة و ان كان المرأة ممن لا تخدم نفسها لمرض بها أو كانت من ذوات الاقدار — قال ابن الصباغ : فان كانت لا تخدم نفسها فى بيت أبيها

وجب على الزوج أن يقيم لها من يخدمها وقال داود « لا يجب عليه لها خادم » .

دليلنا قوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن المباشرة بالمعروف أن يقيم لها من يخدمها ؛ ولأن الزوج لما وجبت عليه نفقة الزوجة وجب عليه اخداؤها كالأب لما وجبت عليه نفقة الابن وجبت عليه أجرة من يخدمه وهو من يحضنه .

إذا ثبت هذا فإنه لا يلزمه لها خادم واحد ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد . وقال مالك : إذا كانت تخدم في بيت أبيها بخادمين أو أكثر ، أو كانت تحتاج الى أكثر من خادم وجب عليه ذلك .

وقال أبو ثور : إذا احتل الزوج ذلك فرض لخادمين ، ودليلنا أن الزوج انما يلزمه أن يقيم لها من يخدمها بنفسها دون مالها ، وما من امرأة الا ويكفيها خادم واحد فلم يجب لها أكثر منه .

فرع ولا يكون الخادم الا امرأة أو رجلا من ذوى محارمها لأنها تحتاج الى نظر الخادم ؛ وقد تخلو به فلم يجز أن يكون رجلا أجنبيا . وهل تجبر المرأة على أن يكون من اليهود والنصارى ؟ فيه وجهان .
(أحدهما) تجبر على خدمتهم لأنهم يصلحون للخدمة .

(والثاني) لا تجبر على أحد منهم لأن النفس تعاف من استخدامهم ، فإن أخذها خادما يملكه ؛ أو اكترى لها خادما يخدمها ، أو كان لها خادم واتفقا أن يخدمها وينفق عليه أو خدما الزوج بنفسه ورضيت الزوجة بذلك جاز ؛ لأن المقصود خدمتها وذلك يحصل بجميع ذلك .

وعند أصحاب أحمد في اخدام اليهود والنصارى وجهان كالوجهين عندنا الصحيح منها جوازه لأن استخدامهم مباح ؛ وقد ذكرنا في المغنى لابن قدامة أن الصحيح اباحة النظر لهم . وإن أراد الزوج أن يقيم لها خادما

واختارت المرأة أن تقيم لها خادماً غيره ففيه وجهان حكاهما القاضي أبو الطيت (أحدهما) يقدم اختيار الزوجة لأن الخدمة حق لها ؛ وربما كان من تختاره أقوم بخدمتها • (والثاني) يقدم اختيار الزوج ؛ لأن الخدمة حق عليه لها فقدمت جهة اختياره كالنفقة ؛ ولأنه قد يتهم من تختاره الزوجة فقدم اختيار الزوج •

قال المسعودي : وإن كان لها خادم فأراد الزوج إبداله بغيره فإن كان بالخادم عيب ؛ أو كان سارقاً ، فله ذلك والا فلا ؛ وإن أراد الزوج أن يخدمها بنفسه وامتنعت من ذلك فهل تجبر ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) تجبر عليه ؛ وهو اختيار أبي إسحاق المروزي والشيخ أبي حامد لأن المقصود إعدامها فكان له إعدامها بغيره وب نفسه ؛ كما يجوز أن يوصل إليها النفقة بوكيله أو بنفسه •

(والثاني) لا تجبر على قبول خدمته لأنها تحتشم أن تستخدمه في جميع حوائجها ؛ ولأن عليها عاراً في ذلك وغضاضة فلم تجبر عليه • هذا نقل أصحابنا البغداديين ؛ لأنها لا ترضى أن يكون زوجها خادماً ولو كان خادماً لها ، وبهذين الوجهين قال الحنابلة •

وقا المسعودي : إن كانت خدمته مما لا تحتشم منه في مثلها ؛ مثل كنس البيت والطبخ ونحوه أجبرت على قبول ذلك منه ، وإن كانت خدمته تحتشم منه في مثلها كحمل الماء معها إلى المستحم ونحوه لم تجبر على قبول ذلك منه ، بل يجب عليه أن يأتيها بخادم يتولى ذلك لها •

فرع وأما ثقة من يخدمها ؛ فإن أخدمها بمملوك له فعليه ثقته وكسوته على الكفاية لحق الملك لا لخدمتها ؛ وإن استأجر من يخدمها فله أن يستأجره بالقليل والكثير ؛ وإن وجد من يتطوع بخدمتها من غير عوض جاز ؛ لأن حقها في الخدمة وقد حصل ذلك ، وإن كان لها خادم مملوك لها واتفقا على أن يخدمها وجب على الزوج ثقة خادمها وكسوته وزكاة فطره ؛

وتكون ثقته مقدرة ؛ وقد وهم المزنى أن في وجوب ثقة خادمها قولين •
قال أصحابنا وليس بشيء •

إذا ثبت هذا فإنه يجب لخادم امرأة المוסر والمتوسط ثلثا ما يجب لها من النفقة ؛ فيجب لخادم امرأة المוסر كل يوم مد وثلث ولخادم امرأة المتوسط كل يوم مد ؛ لأن العرف أن ثقة خادم المرأة الموسر أكثر من ثقة خادم امرأة المعسر ؛ وأما ثقة خادم امرأة المعسر فيجب له كل يوم مد ؛ لأن البدن لا يقوم بدون ذلك ، ويجب ذلك من غالب قوت البدن ؛ لأن البدن لا يقوم بغير قوت البدن ؛ ويجب له الأدم لأن العرف أن الطعام لا يؤكل الا بأدم ؛ وهل يكون من مثل أدمها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) أنه يكون من مثل أدمها كما يجب الطعام من مثل طعامها •

(والثاني) لا يجب له من مثل أدمها لأن العرف أن أدم الخادم دون أدم المخدوم فلم يسو بينهما ، كما لا يسوى بينهما في قدر النفقة ؛ فعلى هذا يكون أدمها كما يقول العمراني وغيره من أصحابنا من الزيت الجيد ، ويكون أدم خادمها من الذي دونه ؛ ولا يعدل بأدم الخادم عن جنس غالب أدم البدن ؛ لأن البدن لا يقوم الا به •

وهل يجب لخادمها اللحم ؟ ان قلنا : يجب له الأدم من مثل أدمها وجب له اللحم • ولا يجب له الدهن والمشط لأن ذلك يراد للزينة والخادم لا يراد للزينة • قال الشافعي : ويجب لخادمها قميص ومقنعة وخف ؛ وأوجب لها الخف لأنها تحتاج اليه عند الخروج لقضاء الحاجات ؛ وان كان في الشتاء وجب له جبة صوف أو كساء ليدفأ به من البرد ؛ قال : ولخادمها فروة ووسادة وما أشبههما من عباءة أو كساء •

قال أصحابنا : أما الفراش فلا يجب لخادمها ؛ وانما يجب له وسادة ، ويجب لخادم امرأة الموسر كساء ، ولخادم امرأة المعسر عباءة لأن ذلك هو العرف في حقهم فان مات خادمها فهل يجب عليه كفنه ومؤنة تجهيزه ؟ فيه وجهان كما قلنا في كفن الزوجة ومؤنة تجهيزها • وان خدمت المرأة نفسها

لم يجب لها أجرة ؛ لأن المقصود باخدامها ترفيها ؛ فاذا حملت المشقة على نفسها لم تستحق الأجرة كالعامل في القراض اذا تولى من العمل ما له أن يستأجر عليه فليس له أجرة من مال القراض .

فروع فاذا كانت ممن لا تخدم بأن كانت تخدم نفسها في بيت أبيها وهي صحيحة تقدر على خدمة نفسها لم يجب على الزوج أن يقيم لها من يخدمها ؛ لأن العرف في حقها أن تخدم نفسها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب أن يدفع اليها نفقة كل يوم اذا طلعت الشمس ، لأنه اول وقت الحاجة ، ويجب ان يدفع اليها الكسوة في كل ستة اشهر لان العرف في الكسوة أن تبدل في هذه المدة ، فان دفع اليها الكسوة فبليت في اقل من هذا القدر لم يجب عليه بدلها كما لا يجب عليه بدل طعام اليوم اذا نفذ قبل انقضاء اليوم ، وان انقضت المدة والكسوة باقية فيه وجهان :

(احدهما) لا يلزمه تجديدها لان الكسوة مقدرة بالكفاية ، وهي مكفية .

(والثاني) يلزمه تجديدها وهو الصحيح ، كما يلزمه الطعام في كل يوم وان بقي عندها طعام اليوم الذي قبله ، ولأن الاعتبار بالمدة لا بالكفاية ، بدليل انها لو تلفت قبل انقضاء المدة لم يلزمه تجديدها والمدة قد انقضت فوجب التجديد . واما ما يبقى سنة فاكثر كالبسطة والفراش وجبة الخبز والأبرسيم فلا يجب تجديدها في كل فصل لأن المادة ان لا تجدد في كل فصل .

فصل وان دفع اليها نفقة يوم فبانت قبل انقضائه لم يرجع بها بقي لأنه دفع ما يستحق دفعه ، وان سلفها نفقة ايام فبانت قبل انقضائها فلا ان يرجع في نفقة ما بعد اليوم الذي بانت فيه ، لأنه غير مستحق . وان دفع اليها كسوة الشتاء او الصيف فبانت قبل انقضائه ففيه وجهان :

(احدهما) له ان يرجع لأنه دفع لزمان مستقبلي فاذا طرأ ما يمنع الاستحقاق ثبت له الرجوع كما لو أسلفها نفقة ايام فبانت قبل انقضائها .

(والثاني) لا يرجع لأنه دفع ما يستحق دفعه فلم يرجع به ، كما لو دفع اليها نفقة يوم فبانت قبل انقضائه .

فصل وان قبضت كسوة فصل وأرادت بيعها لم تمنع منه . وقال أبو بكر بن الحداد المصري : لا يجوز . وقال أبو الحسن الماوردي البصري : ان أرادت بيعها بما دونها في الجمال لم يجوز ، لأن الزوج حظاً في جمالها وعليه ضرراً في نقصان جمالها ، والأول أظهر ، لأنه عوض مستحق فلم تمنع من التصرف فيه كالمهر . وان قبضت النفقة وأرادت أن تبيعها أو تبدلها بغيرها لم تمنع منه ، ومن أصحابنا من قال : ان أبدلتها بما يستضر بأكله كان للزوج منعها لما عليه من الضرر في الاستمتاع بمهرضا ، والمذهب الأول لما ذكرناه في الكسوة والضرر في الأكل لا يتحقق فلا يجوز المنع منه) .

الشرح في متى تجب نفقة الزوجة قولان . قال في القديم : يجب جميعها بالعقد ؛ ولكن لا يجب عليه تسليم الجميع ؛ وبه قال أبو حنيفة ؛ لأنه مال يجب للزوجة بالزوجة فوجت بالعقد كالمهر ؛ ولأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع فلما ملك الاستمتاع بها بالعقد وجب بأن تملك عليه ما في مقابلته وهو النفقة كالثمن والمثمن .

وقال في الجديد : لا تجب بالعقد وانما تجب يوماً بيوم وهو الأصح . لأنها لو وجبت بالعقد لوجب عليه تسليم جميعها اذا سلمت نفسها ؛ كما يجب على المستأجر تسليم جميع الأجرة اذا قبض العين المستأجرة ؛ فلما لم يجب عليه تسليم جميعها ثبت أن الجميع لم يجب ؛ وقول الأول أنها وجبت في مقابلة ملك الاستمتاع غير صحيح وانما وجبت في مقابلة التمكين من الاستمتاع . فاذا قلنا بقوله القديم صح أن يضمن عن الزوج بعقد زمان مستقبل ؛ ولكن لا يضمن عنه إلا نفقة المعسر وان كان موسراً ؛ لأن ذلك هو الواجب عليه يتيقن . وان قلنا بقوله الجديد لم يصح أن يضمن عليه إلا نفقة اليوم بعد ظلم الفجر . وأما وجوب التسليم فلا خلاف أنه لا يجب عليه إلا تسليم نفقة يوم بيوم ، لأنها انما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع وذلك لا يوجد إلا بوجود التمكين في اليوم ؛ فاذا جاء أول اليوم وهي ممكنة له من نفسها وجب عليه تسليم نفقة اليوم في أوله لأن الذي يجب لها هو الحب ؛ والحب يحتاج الى طحن وعجن وخبز . وتحتاج الى الغداء والعشاء . فلو قلنا لا يجب عليه تسليم ذلك إلا في وقت الغداء والعشاء أضر بها الجوع الى وقت فراغه .

قال الشيخ أبو حامد : فان سلم لها خبزاً فارغاً فأخذته وأكلته كان ذلك قبضاً فاسداً ؛ لأن الذى تستحقه عليه الحب ، فيكون لها مطالبة بالحب وله مطالبتها بقيمة الخبز .

فرع فان دفع اليها نفقة شهر مستقبل فمات أحدهما أو بانت منه بالطلاق قبل انقضاء الشهر لم يسترجع منها لأنه دفع اليها ما وجب عليه لها ، فلم يتغير بما طرأ بعده كما لو دفع الزكاة الى فقير فمات أو استغنى . وان دفع اليها نفقة شهر مستقبل فمات أحدهما أو بانت منه فى أثناء الشهر استرجع منها نفقة ما بعد اليوم الذى مات أحدهما فيه أو بانت فيه . وبه قال أحمد ومحمد بن الحسن . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يسترجع منها لأنه ملكته بالقبض .

ودليلنا أنه دفع ذلك اليها عما سيجب لها بالزوجة فى المستقبل ، فاذا بان أنه لم يجب لها شيء استرجع منها ، كما لو قدم زكاة ماله قبل الحول الى فقير فاستغنى الفقير من غير ما دفع اليه أو مات .

فرع وان دفع اليها الكسوة أو النعل فبليت نظرت ؛ فان بليت فى الوقت الذى يبلى فيه مثلها ، مثل أن يقال : هذا يبقى ستة أشهر ، فأبليت بأربعة أشهر أو دونها لم يلزمه أن يدفع اليها بدله ؛ لأنه قد دفع اليها ما تستحقه عليه ، فاذا بلى قبل ذلك لم يلزمه ابداله ، كما لو سرقت كسوتها أو احترقت ، وكما لو دفع اليها نفقة يوم فأكلتها قبل اليوم .

وان مضى الزمان الذى تبلى فيه مثل تلك الكسوة بالاستعمال المعتاد ولم تبلى تلك الكسوة بل يمكن لباسها ، فهل يلزمه أن يكسوها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمه لأنها غير محتاجة الى الكسوة (والثانى) يلزمه أن يكسوها قال الشيخان أهو اسحاق وأبو حامد : وهو الأصح لأن الاعتبار بالكسوة بالمدة لا بالبلاء . ألا ترى أن كسوتها لو بليت قبل وقت بلائها لم يلزمه ابدالها ، فاذا بقيت بعد مدة بلائها يلزمه ابدالها ؛ ولأنه لو دفع

اليها نفقة يوم فلم تأكلها حتى جاء اليوم الثاني لزمه نفقة لليوم الثاني ، وان كانت مستغنية فيه بنفقة اليوم الأول فكذلك في الكسوة مثله .

وان دفع اليها كسوة مدة فمات أحدهما أو بانت منه قبل انقضائها والكسوة لم تبطل ، فهل يسترجع من وارثها أو منها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسترجع منها ، كما لو دفع اليها نفقة ما بعد يوم الموت واليئونة (والثاني) لا يسترجع لأنه دفع الكسوة اليها بعد وجوبها عليه فلم يسترجع منها كما لو دفع اليها نفقة يوم فمات أحدهما أو بانت قبل انقضائه ، ويخالف اذا دفع اليها نفقة الشهر ، فانها لا تستحق عليه نفقة ما بعد يوم الموت واليئونة . فلذلك استرجعت منها .

فرع قال ابن الحداد : اذا دفع الى امرأته كسوة فأرادت بيعها لم يكن لها ذلك لأنها لا تملكها ، ألا ترى أن له أن يأخذها منها ويبدلها بغيرها . ولو دفع اليها طعاماً فباعته كان لها ذلك .

واختلف أصحابنا في ذلك فمنهم من وافق ابن الحداد وقال : لا يضح لها بيع ما يدفع اليها من الكسوة لأنها تستحق عليه الانتفاع بالكسوة وهو استئثارها بها فلا تملكها بالقبض كالمسكن . وان ألفت كسوتها لزمها قبضتها له ولزمه أن يكسوها ، ومنهم من خطأ ابن الحداد وقال : تملك الكسوة اذا قبضتها ويصح بيعها ، لأنه يجب عليه دفع الكسوة اليها ، فاذا قبضتها ملكتها وصح بيعها لها كالنفقة ويخالف المسكن فانه لا يلزمه أن يسلم اليها المسكن وانما له أن يسكن معها وقال أبو الحسن الماوردي صاحب الحاوي : ان أرادت بيعها بما دونها في الجمال لم يجز ، لأن للزوج حظاً في جمالها ، وعليه ضرر في نقصان جمالها . وان أرادت بيعها بمثلها أو أعلى منها كان لها ذلك لأنها ملكتها ولا ضرر على الزوج في ذلك قال ابن الصباغ : وعندى أنه لو أراد أن يكثرى لها ثياباً تلبسها لم يلزمها أن تستجيب الى ذلك ، ولو أراد أن يكثرى لها مسكناً لزمها الاستجابة الى ذلك . هذا نقل أصحابنا البغداديين أن الذي يستحق عليه دفع النفقة والكسوة ، ولم يذكر أحد منهم أنه يجب عليه أن يملكها .

وأما المسعودي فقال : يجب عليه أن يملكها الحب ، فلو رضيت أن يملكها الخبز فالظاهر أنه يصح ، وفيه وجه آخر أنه لا يصح . لأنه ابدال قبل القبض وأيضاً فإنه يبيع الحث بالخبز ، وذلك ربا .

وأما الكسوة فتجب عليه على طريق الكفاية ولا يجب عليه التملك ؛ فلو سرق أو تحرقت في الحال وجب عليه الإبدال ، وفيه وجه آخر أنه يجب عليه التملك تخريباً من النفقة .

فرع وإن دفع إليها نفقتها وأرادت بيعها أو ابدالها بغيرها لم تمنع منها ومن أصحابنا من قال : أنه إذا أرادت ابدالها بما تستضر بأكلها كان للزوج منعها لأن عليه ضرراً في الاستمتاع بها مريضة ؛ والمذهب الأول ، لأن الضرر بأكلها لغيرها لا يتحقق ؛ فإن تحقق الضرر بذلك منعت منه ، لئلا تقتل نفسها ، كما لو أرادت قتل نفسها .

قال الشافعي : وليس على الزوج أن يضحي عن امرأته لأنه لا يجب عليه أن يضحي عن نفسه ، فلأن لا يجب عليه أن يضحي عنها أولى . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الاعسار بالنفقة واختلاف الزوجين فيها

إذا عسر الزوج بنفقة المعسر فلها أن تفسخ النكاح ، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قلل لا يجد ما ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما » ولأنه إذا ثبت لها الفسخ بالعجز عن الوطاء - والضرر فيه أقل - فلأن يثبت بالعجز عن النفقة والضرر فيه أكثر أولى ، وإن عسر ببعض نفقة المعسر ثبت لها الخيار ، لأن البدن لا يقوم بما دون المد ، وإن عسر بما زاد على نفقة المعسر لم يثبت لها الفسخ ، لأن ما زاد غير مستحق مع اعسار . وإن عسر بالأدم لم يثبت لها الفسخ ، لأن البدن يقوم بالطعام من غير آدم . وإن عسر بالكسوة ثبت لها الفسخ ، لأن البدن لا يقوم بغير الكسوة ، كما لا يقوم بغير القوت .

• وان أعسر بنفقة الخادم لم يثبت لها الفسخ لأن النفس تقوم بغير خادم .
وان أعسر بالمسكن ففيه وجهان (أحدهما) يثبت لها الفسخ لأنه يلحقها الضرر لعدم المسكن (والثاني) لا يثبت لأنها لا تعدم موضعاً تسكن فيه .

فصل وان لم يجد إلا نفقة يوم بيوم لم يثبت لها الفسخ ، لأنه لا يلزمه في كل يوم أكثر من نفقة يوم ، وان وجد في أول النهار ما يعديها وفي آخره ما يعيشها ففيه وجهان (أحدهما) لها الفسخ لأن نفقة اليوم لا تتبع بعض . (والثاني) ليس لها الفسخ لأنها تصل إلى كفايتها .

• وان كان يوماً يجد قدر الكفاية ولا يجد يوماً ثبت لها الفسخ لأنه لا يحصل لها في كل يوم إلا بعض النفقة .

• وان كان نساءً في كل أسبوع ثوباً تكفيه أجرته الأسبوع ، أو صناعاً يعمل في كل ثلاثة أيام تكة يكفيه ثمنها ثلاثة أيام لم يثبت لها الفسخ لأنه يقور أن يستقرض لهذه المدة ما بنفقة فلا تنقطع به النفقة . وان كانت نفقته في عمل فمعجز عن العمل بمرض نظرت - فان كان مرضاً يرجى زواله في اليومين والثلاثة لم يثبت الفسخ ، لأنه يمكنها أن تستقرض ما تنفقه ثم تقضيه . وان كان مرضاً مما يطول زمانه ثبت لها الفسخ لأنه يلحقها الضرر لعدم النفقة ، وان كان له مال غائب - فان كان في مسافة لا تقصر فيها الصلاة لم يجز لها الفسخ . وان كان في مسافة تقصر فيها الصلاة ثبت لها الفسخ لما ذكرناه في المرض ، وان كان له دين على موبر لم يثبت لها الفسخ وان كان على معسر ثبت لها الفسخ ، لأن يسار الغريم كيساره ، واعساره كاعساره في تيسير النفقة وتصيرها) .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الدارقطني والبيهقي في السنن الكبرى من طريق عاصم القاري عن أبي صالح عن أبي هريرة وأعله أبو حاتم ، ولكن للحديث شواهد عن سعيد بن المسيب عند سعيد بن منصور والشافعي وعبد الرزاق في الرجل لا يجد ما ينفق على أهله قال « يفرق بينهما » قال أبو الزناد : قلت لسعيد سنة ؟ قال سنة . وهذا مرسل قوي .

وعن عمر عند عبد الرزاق والمنذرى والشافعي « أنه كتب إلى امرأة الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم أما أن ينفقوا وأما أن يطلقوا ويعيشوا نفقة ما حبسوا » وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وأبدأ بمن تعمل .

فقيل من أعول يا رسول الله ؟ قال امرأتك ممن تعول ، تقول : أطعمني والا
فارقني ، جاريته تقول : أطعمني واستعملني ، ولدك يقول : الى من
تركني ؟ » رواه أحمد والدارقطني بإسناد صحيح وأخرجه الشيخان في
الصحيحين وأحمد من طريق آخر ، وجعلوا الزيادة المفسرة فيه من قول
أبي هريرة . وقد حسن اسناده الحافظ ابن حجر مع كونه من رواية عاصم
عن أبي صالح ، وفي حفظ عاصم مقال .

والحديث الذي أخرجه البخاري عن أبي هريرة لفظه قال : قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم : « أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا
خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول . تقول المرأة : اما أن تطعمني واما أن
تطلقني ، ويقول العبد : أطعمني واستعملني . ويقول الابن : أطعمني والي
من تلغني ؟ قالوا : يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه
وسلم ؟ قال لا ؛ هذا من كيس أبي هريرة » .

اما الأحكام فانه اذا كان الزوج موبساً فصار معسراً فانه ينفق على
زوجته نفقة المعسر ، ولا يثبت لها الخيار في فسخ النكاح ، لأن بدنها يقوم
بنفقة المعسر وان أعسر بنفقة المعسر كانت بالخيار بين أن تصبر وبين أن تفسخ
النكاح ، وبه قال عمر وعلى وأبو هريرة وابن المسيب والحسن البصري
وحمد بن أبي سلمة وربيعة ومالك وأحمد .

وقال عطاء والزهرى والثوري وأبو حنيفة وأصحابه : لا يثبت لها
الفسخ ، بل يرفع يده عنها لتكتسب . وحكاها المسعودي قبولاً آخر لنا .
وليس بمشهور . دليلنا قوله تعالى « الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو
تسريح باحسان » فخير الله الزوج بين الامسك بالمعروف ، وهو أن يمسكها
وينفق عليها ؛ وبين التسريح باحسان . فاذا تعذر عليه الامسك بمعروف تعين
عليه التسريح .

وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « اذا أعسر الرجل
بنفقة امرأته يفرق بينهما » ولأنه روى ذلك عن عمر وعلى وأبي هريرة ولا

مخالف لهم في الصحابة إلا ما رواه صاحب الفتح عن الكوفيين من أنه يلزم المرأة الصبر وتعلق النفقة بذمة الزوج . وحكاه في البحر من كتب العترة عن عطاء والزهرى والثوري والقاسمية . وقالوا عن الأحاديث : انها معتلة .

وأما ما ورد في الصحيحين من حديث أبي هريرة فقالوا : هو من قول أبي هريرة كما وقع التصريح به منه حيث قال « انه من كينسه » أى من استنباطه من المرفوع وقد وقع في رواية الأصيلي بفتح الكاف أى من فطنته .

ونجيب عن ذلك بأن الأحاديث المذكورة يقوى بعضها بعضاً مع أنه لم يكن فيها قدح يوجب الضعف فضلاً عن السقوط . والآية « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها » وكذا قولهم : « وإذا أعسر ولم يجد سبباً يمكنه به تحصيل النفقة فلا تكلف عليه بدلالة الآية » فيجاب عنه بأننا لم نكلفه النفقة حال اعساره ؛ بل دفعنا الضرر عن امرأته وخلصناها من حياله لتكتسب لنفسها أو يتزوجها رجل آخر .

واحتجوا فيما في صحيح مسلم من حديث جابر « أنه دخل أبو بكر وعمر على النبي صلى الله عليه وسلم فوجداه حوله نساءؤه واجماً ساكناً وهن يسألنه النفقة ، فقام كل منهما الى ابنته أبو بكر الى عائشة وعمر الى حفصة فوجأ أعناقهما فاعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك شهراً » فضر بهما لابتنيهما في حضرته صلى الله عليه وسلم لأجل مطالبتهما بالنفقة التي لا يجدها يدل على عدم التفرقة لمجرد الاعسار عنها . قالوا : ولم يزل الصحابة فيهم الموسر والمعسر ومعسروهم أكثر .

ويجاب عن هذا بأن زجرهما عن المطالبة بما ليس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدل على عدم جواز الفسخ لأجل الاعسار ؛ ولم يرو أنهم طلبته ولم يجبن اليه ، كيف ؟ وقد خيرهن صلى الله عليه وسلم بعد ذلك فاخترنه .

ومحل النزاع هل يجوز الفسخ عند الاعسار أم لا ؟ وقد أجيب عن هذا

الحديث بأن أزواجه صلى الله عليه وسلم لم يعدن النفقة بالكلية ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم قد استعاض من الفقر المدقع ؛ ولعل ذلك انما كان فيما زاد على قوام البدن . قال الشوكاني في نيل الأوطار : وظاهر الأدلة أنه يثبت الفسخ للمرأة بمجرد عدم وجدان الزوج لنفقتها بحيث يحصل عليها ضرر من ذلك . اهـ .

إذا ثبت هذا فإن كان لا يجد الا نفقة يوم بيوم لم يثبت لها الخيار في الفسخ لأنه قادر على الواجب عليه ، وإن كان لا يجد في أول النهار الا ما يغنيها ووجد في آخره ما يعشيه فهل يثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان حكاهما المصنف .

(أحدهما) يثبت لها الفسخ لأن نفقة اليوم لا تتبع بعض .

(والثاني) لا يثبت لها الفسخ لأنها تصل الى كفايتها . وإن كان يجد نفقة يوم ولا يجد نفقة يوم ثبت لها الفسخ لأنها لا يمكنها الصبر على ذلك . فهو كما لو لم يجد كل يوم الا نصف مد .

فرع وإن كان ناسجا ينسج في كل أسبوع ثوبا تكفيه أجرته الأسبوع لم يثبت لها الفسخ ، لأنه يستطيع أن يستقرض لهذه الأيام ما تقتضيه لنفقتها فلا تقطع به النفقة عليها ؛ لأن الأجر اذا كان يكفيه وحده بدونها فإنه يستطيع أن يقترض كما قرنا فلا يثبت لها الفسخ .

وإن كانت نفقته بالعمل فعجز عنه بمرض — فإن كان مرضا يرجى زواله باليومين والثلاثة لم يثبت لها الفسخ لأنه لم يلحقها الضرر . وإن كان له مال غائب — فإن كان على مسافة لا تقصر فيها الصلاة — لم يعجز لها الفسخ والا ثبت لها الفسخ لما ذكرناه في المرض وإن كان له دين على ملىء لم يثبت لها الفسخ كما قلنا في الزكاة اذا كان بعض النصاب ديناً على ملىء وجب على الدائن الزكاة فيه ؛ لأن يسار الغريم كيساره ، وأعساره كأعساره في تيسير النفقة وأعسارها .

فروع وان علمت المرأة باعسار الرجل بالنفقة فتزوجته ثبت لها الفسخ . لأنه قد يكتسب بعد العقد أو يقترض أو يتهب ، فلما جاز أن يعتبر حاله لم يلزمها حكم علمها به . وان تزوجته مع علمها به باعساره بالمهر فهل يثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان (أحدهما) يثبت لها الفسخ كالنفقة (والثاني) لا يثبت لها الفسخ لأنها رضيت بتأخيرها لأنه معسر به بخلاف النفقة فانها تجب بعد العقد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان الزوج موسراً وامتنع من الانفاق لم يثبت لها الفسخ لأنه يمكن الاستيفاء بالحاكم . وان غاب وانقطع خبره لم يثبت لها الفسخ ، لأن الفسخ يثبت بالغيب بالاعسار ، ولم يثبت الاعسار . ومن أصحابنا من ذكر فيه وجهاً آخر أنه يثبت لها الفسخ لأن تعذر النفقة بانقطاع خبره كتعذرها بالاعسار .

فصل اذا ثبت لها الفسخ بالاعسار واختارت المقام معه ثبت لها في ذمته ما يجب على المعسر من الطعام والادم والكسوة ونفقة العادم ، فاذا أيسر طولب بها لأنها حقوق واجبة عجز عن أدائها ، فاذا قدر طولب بها كسائر الديون ، ولا يثبت لها في الذمة ما لا يجب على المعسر من الزيادة على نفقة المعسر لأنه غير مستحق .

فصل وان اختارت المقام بعد الاعسار لم يلزمها التمكين من الاستمتاع ولها أن تخرج من منزله ، لأن التمكين في مقابلة النفقة ، فلا يجب مع عدمها . وان اختارت المقام معه على الاعسار ثم عن لها أن تفسخ فلها أن تفسخ ، لأن النفقة يتجدد وجوبها في كل يوم فتجدد حق الفسخ . وان تزوجت بفقير مع العلم بحاله ثم أعسر بالنفقة فلها أن تفسخ ، لأن حق الفسخ يتجدد بالاعسار بتجدد النفقة .

فصل وان اختارت الفسخ لم يجز الفسخ الا بالحاكم لأنه فسخ مختلف فيه فلم يصح بغير الحاكم كالفسخ بالتعين ، وفي وقت الفسخ قولان (أحدهما) أن لها الفسخ في الحال ، لأنه فسخ لتعذر العوض فثبت في الحال كفسخ البيع بافلاس المشتري بالثمن . (الثاني) أنه يمهل ثلاثة أيام لأنه قد لا يقدر في اليوم ويقدر في عد ولا يمكن أمهاله أبداً لأنه يؤدي إلى الأضرار للمرأة والثالث في حد القلة فوجب أمهاله . وعلى هذا لها أن تخرج في هذه الأيام من منزل الزوج ، لأنها لا يلزمها التمكين من غير نفقة) .

الشرح الأحكام : اذا كان الزوج موسراً حاضراً ، فطالبته بنفقتها فمنعها اياها لم يثبت لها الفسخ ؛ لأنه يمكنها التوصل الى استيفاء حقها بالحكم . وفيه وجه آخر حكاه المسعودي أنه يثبت لها الفسخ ؛ لأن الضرر يلحقها بمنع النفقة فهو كالمعسر ، وليس بشيء لأن العسرة عيب .

وان غاب عنها الزوج وانقطع خبره ولا مال له ينفق عليها منه فهل يثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان (أحدهما) يثبت كتعذرهما بالاعسار (والثاني) وهو قول الشيخ أبي حامد أنه لا يثبت لها الفسخ ، لأن الفسخ انما يثبت بالاعسار بالنفقة ولم يثبت اعساره .

فرع اذا ثبت اعسار الزوج وخيرت بين ثلاثة أشياء : بين أن تفسخ النكاح وبين أن تقيم معه وتمكنه من الاستمتاع بها ويثبت لها في ذمته ما يجب على المعسر من النفقة والأدم والكسوة وثقة الخادم الى أن يوسر ، وبين أن يقيم على النكاح ولكن لا يلزمها أن تمكنه من نفسها ، بل تخرج من منزلها ؛ لأن التمكين انما يجب عليها ببذل النفقة ، ولا نفقة هناك ، ولا تستحق في ذمته نفقة في وقت انفراقها عنه ؛ لأن النفقة انما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع ولا تمكين منها له . فان اختارت المقام معه ثم عن لها أن تفسخ النكاح كان لها ذلك ؛ لأن وجوب النفقة لها يتجدد ساعة بساعة ويوما بيوم ، فاذا عفت عن الفسخ لوجوب نفقة وقتها ورضيت به تجدد لها الوجوب فيما بعد فثبت لها الفسخ بخلاف الصداق اذا أعسر به فرضيت بالمقام معه ، فان خيارها يسقط لأنه يجب دفعة واحدة ولا يتجدد وجوبه .

وان اختارت الفسخ قال الطبري في العدة : قولان . (أحدهما) قال ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره : انها لا تفسخ بنفسها ، بل ترفع الأمر الى الحاكم حتى يأمره بالطلاق أو يطلق عليه — لأنه موضع اجتهاد واختلاف — فكان الى الحاكم كالفسخ بالعنة ؛ (والثاني) انها تفسخ بنفسها كالمعتقة تحت عبد . وهل يؤجل ؟ فيه قولان .

(أحدهما) لا يؤجل لأن الفسخ للإعسار وقد وجد الإعسار فثبت
الفسخ في الحال كالعيب في الزوجين .

(والثاني) يؤجل ثلاثة أيام لأن المكتسب قد ينقطع كسبه ثم يعود
والثلاث هي حد القلة فوجب إظهاره ثلاثاً ولا يلزمها المقام معه في هذه الثلاث
في منزله ؛ لأنه لا يلزمها التسكين من غير نفقة ؛ فإذا قلنا بهذا فوجد في اليوم
الثالث نفقتها وتعسرت عليه النفقة في اليوم الرابع فهل يجب أن يستأنف له
امهال ثلاثة أيام ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجب لأن العجز الأول ارتفع
(والثاني) لا يجب لأنها تستنصر بذلك .

فرع وإن كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة فأعسر زوجها بالنفقة
لم يكن لوليها أن يفسخ النكاح ؛ لأن ذلك يتعلق بشهوتها واختيارها ،
والولي لا ينوب عنها في ذلك ، وإن زوج الرجل أمته من رجل فأعسر الزوج
بنفقتها ، فإن كانت الزوجة معتوهة أو مجنونة قال ابن الجداد فلا يثبت
الفسخ للسيد ، لأن الخيار اليها وليست من أهل الخيار فلا ينوب عنها
السيد في الفسخ كما لو عن الزوج عنها ويلزم السيد أن ينفق عليها إن كان
موسراً بحكم الملك ، وتكون نفقتها في ذمة زوجها إلى أن يوسر ، فإذا أيسر
قال القاضي أبو الطيب : فإنها تطالب زوجها بها فإذا قبضتها أخذها السيد
منها لأنها لا تملك المال ، وحاجتها قد زالت بإتفاق السيد عليها . قال ابن
الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأن الأمة إذا كانت لا تملك العين فكذلك الدين ،
فيجب أن يكون ما ثبت من الدين للسيد وله المطالبة به دونها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا وجد التمكن الموجب للنفقة ولم ينفق حتى مضت مدة
صارت النفقة ديناً في ذمته ولا تسقط بمضي الزمان ، لأنه مال يجب على سبيل
البذل في عقد معاوضة فلا يسقط بمضي الزمان كالشئ والأجرة والمهر ، ويصح
ضمان ما استقر منها بمضي الزمان ، كما يصح ضمان سائر الديون .

وهل يصح ضمانها قبل استقرارها بمضي الزمان ؟ فيه قولان بناء على

القولين في النفقة هل تجب بالعقد أو بالتمكين ؟ فيه قولان : قال في الجديد
تجب بالتمكين وهو الصحيح ، لأنها لو وجبت بالعقد ملكت المطالبة بالجميع
كالهر والاجرة وعلى هذا لا يصح ضمانها لأنه ضمان مالم يجب .

وقال في القديم : تجب بالعقد لأنها في مقابلة الاستمتاع والاستمتاع يجب
بالعقد فذلك النفقة ، وعلى هذا يصح أن يضمن منها نفقة موصوفة لمدة
معلومة .

فصل إذا اختلف الزوجان في قبض النفقة فادعى الزوج أنها
قبضت وانكرت الزوجة فالقول قولها مع يمينها لقوله عليه السلام « اليمين على
الدعى عليه » ولأن الأصل عدم القبض .

وان مضت مدة لم ينفق فيها وادعت الزوجة أنه كان موسراً فيلزمه نفقة
الموسر ، وادعى الزوج أنه كان معسراً فلا يلزمه إلا نفقة المعسر نظرت - فان
عرف له مال - فالقول قولها - لأن الأصل بقاؤها ، وان لم يعرف له مال قبل
ذلك فالقول قوله لأن الأصل عدم المال .

وان اختلفا في التمكن فادعت المرأة أنها مكنت وانكر الزوج فالقول قوله
لأن الأصل عدم التمكن وبراءة الذمة من النفقة ، وان طلق زوجته طلاق رجعية
وهي حامل فوضعت وانفقتا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة فقال
الزوج : طلقتك قبل الوضع فانقضت العدة فلا رجعة لى عليك ولا نفقة لك
على . وقالت المرأة : بل طلقتنى بعد الوضع فلك على الرجعة ولى عليك
النفقة ، فالقول قول الزوج أنه لا رجعة لى عليك ، لأنه حق له فقبل إقراره
فيه . والقول قول المرأة في وجوب العدة لأنه حق عليها فكان القول قولها ،
والقول قولها مع يمينها في وجوب النفقة ، لأن الأصل بقاؤها ، والله أعلم .

الشرح الأحكام : نفقة الزوجة لا تسقط بمضى الزمان ، فإذا مكنت
المرأة الزوج من نفسها إرماءً ولم ينفق عليها وجبت لها نفقة ذلك الزمان .
سواء فرضها الحاكم أو لم يفرضها ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : يسقط عنه إلا أن يفرضها الحاكم . دليلنا أنه حق
يجب مع اليسار والإعسار فلا يسقط بمضى الزمان كالدين . وفيه احتراز
من نفقة الأقارب - فان أعسر الزوج بنفقة ما مضى - لم يثبت لها الفسخ ؛
لأن الفسخ جعل ليرجع إليها ما في مقابلة النفقة ، والنفقة للزمان الماضي في

مقابلة تمكين قد مضى • فلو قسخت النكاح لأجلها لم يرجع اليها ما في مقابلتها ، فهو كما لو أفلس المشتري والمبيع بألف ، فانه لا يثبت للبائع الرجوع الى المبيع • وان أبرأت الزوج عنها صحت براءتها ، لأنه دين معلوم فصحت الميراث منه كسائر الديون •

فرع اذا تزوج الرجل امرأة ومكنته من نفسها زماناً ثم اختلفا في النفقة فادعى الزوج أنه قد أنفق عليها وقالت لم ينفق على ولا بيعة للزوج فالقول قول الزوجة مع يمينها ، سواء كان الزوج معها أو غائبا عنها ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وقال مالك : ان كان الزوج غائبا عنها فالقول قولها ، وان كان حاضرا معها فالقول قول الزوج مع يمينه ، لأن الظاهر أنها لا تسلّم اليه الا بعد أن تتسلم النفقة وهكذا قال في الصداق •

ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « البيعة على المدعى واليمين على من أنكر » والزوجة تنكر القبض فكان القول قولها ، ولأنهما زوجان اختلفا في قبض النفقة فكان القول قولها ، كما لو سلمت نفسها والزوج غائب •

وان سلمت نفسها اليه زماناً ولم ينفق عليها أو أنفق عليها فيه نفقة معسر وادعت أنه كان موسراً فيه ، وادعى أنه كان معسراً ولا بيعة لها على يساره ذلك انوثت ، فان عرف له مال قبل ذلك فالقول قولها مع يمينها ، لأن الأصل بقاء المال ، وان لم يعرف له مال فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل عدم اليسار •

فرع ان ادعت الزوجة أنها مكنت الزوج من نفسها وأنكر فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم التمكين •

وان طلق امرأته طلاق رجعية وولدت وانفقا على وقت الطلاق واختلفا في الولادة فقال الزوج : ولدت بعد الطلاق فلا رجعة لى ولا نفقة لك ، وقالت المرأة ولدت قبل الطلاق فلى العدة ولك الرجعة ولى عليك النفقة فلا رجعة للزوج لأنه أقر بسقوط حقه منها وله أن يتزوج بأختها وبأربع سواها ، وعلى الزوجة العدة لأنها مقررة بوجودها عليها ، وتحلف المرأة أنها

ولدت قبل أن يطلقها وتستحق النفقة لأنها اختلفا في وقت ولادتها وهي أعلم بها ، ولأنهما اختلفا في سقوط النفقة والأصل بقاءها حتى يعلم سقوطها ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب نفقة المعتدة

إذا طلق امرأته بعد الدخول طلاقاً رجعياً وجب لها السكنى والنفقة في العدة لأن الزوجية باقية والتمكين من الاستمتاع موجود ، فإن طلقها طلاقاً باتناً وجب لها السكنى في العدة ، حائلاً كانت أو حاملاً ، لقوله عز وجل « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ، ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن » .

وأما النفقة فإنها أن كانت حائلاً لم تجب ، وإن كانت حاملاً وجبت لقوله عز وجل « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن » فأوجب النفقة مع الحمل ، فدل على أنها لا تجب مع عدم الحمل ، وهل تجب النفقة للحمل ؟ أو للحامل بسبب الحمل ؟ فيه قولان .

قال في القديم : تجب للحمل لأنها تجب بوجوده وتسقط بعده .

وقال في الأم : تجب للحامل بسبب الحمل وهو الصحيح — لأنها لو وجبت للحمل لتفقدت بكفائته ، وذلك فحصل بما دون المد .

فإن قلنا تجب للحمل لم تجب إلا على من تجب عليه نفقة الولد ، فإن كانت الزوجة أمة والزوج حراً وجبت نفقتها على مولاه ، لأن الولد مملوك له . وإن قلنا : تجب النفقة للحامل وجبت على الزوج ، لأن نفقتها تجب عليه وإن كان الزوج عبداً وقلنا : أن النفقة للحامل وجبت عليه . وإن قلنا تجب للحمل لم تجب لأن العبد لا يلزمه نفقة ولده .

فصل إذا وجبت النفقة للعمل أو للحامل بسبب الحمل ففي

وجوب الدفع قولان (أحدهما) لا يجب الدفع حتى تضع الحمل لجواز أن يكون ربيعاً فانقضى ، فلا يجب الدفع مع الشك (والثاني) يجب الدفع يوماً بيوم ، لأن الظاهر وجود الحمل ، ولأنه جعل كالمحقق في منع النكاح وفسخ البيع في الجارية المبعة والمنع من الأخذ في الزكاة ووجوب الدفع في الدية فجعل

كالمتحقق في دفع النفقة فان دفع اليها ثم بان انه لم يكن بها حمل - فان قلنا يجب يوما بيوم - فله ان يرجع عليها لانه دفعها على انها واجبة ، وقد بان انها لم يجب فثبت له الرجوع . وان قلنا : انها لا تجب الا بالوضع ، فان دفعها بامر الحاكم فله ان يرجع لانه اذا امره الحاكم لزمه الدفع فثبت له الرجوع وان دفع من غير امره فان شرط ذلك عن يفتتها ان كانت حاملا فلم ان يرجع لانه دفع عما يجب وقد بان انه لم يجب . وان لم يشرط لم يرجع لان الظاهر انه متبرع) .

الشرح الأحكام : اذا طلق امرأته بعد الدخول طلاقا رجعيا فانه تستحق على الزوج جميع ما تستحق الزوجة الا بالقسم الى أن تنقضي عدتها؛ وهو اجماع وان كان الطلاق بائنا وجث لها السكنى حائلا كانت أو حاملا ، وأما النفقة فان كانت حائلا لم يجب لها وان كانت حاملا وجبت ، وقال ابن عباس وجابر : لا سكنى للبائن وبه قال أحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة تجب النفقة للبائن سواء كانت حاملا أو حائلا .

دليلا قوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ، وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن » فأوجب السكنى للمسلمات بكل حال ، وأوجب لهن النفقة بشرط ان كن أولات حمل ، فدل على أنهن اذا لم يكن أولات حمل لا نفقة لهن .

وروي أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها فلاثا وهو غائب بالشام فجعل اليها وكيله كفا من شعير فسخطته ؛ فقال لها لا نفقة لك الا أن تكوني حاملا ، انما هو متطوع عليك ، فأنت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال لها : لا نفقة لك الا أن تكوني حاملا ، واعتدى عند أم شريك .

اذا ثبت هذا فهل تجب النفقة للحمل أو للحامل لأجل الحمل ؟ فيه (والثاني) أنها تجب للحامل لأجل الحمل وهو الأصح ؛ لأنه تجب عليه قولان : (أحدهما) أنها تجب للحمل لأنها تجب عليه بوجوده ولا تجب عليه مع عدمه فدل على أنها تجب له .

نفقة الزوجة مقدرة ؛ ولو وجبت للحمل لتقدرت بقدر كفايته كنفقة الأقارب ، واليحيين يكفي بدون المد .

وان تزوج الحر أمة فطلقها طلاقاً بائناً وهي حامل ؛ فان قلنا : ان النفقة
تجب للحمل لم تجب عليه النفقة لأن ولده منها مملوك لسيدها ، ونفقة
المملوك على سيده • وان قلنا : ان النفقة للحامل وجب على الزوج نفقتها ،
وان تزوج العبد بحرة أو أمة فأبائها وهي حامل — فان قلنا : ان النفقة
للحمل — لم تجب عليه النفقة ؛ لأن ولده من الأمة مملوك لسيده الأمة ،
وولده من الحرة لا تجب عليه نفقته لأن العبد لا تجب عليه نفقة ولده ولا
والده ، وان قلنا : ان النفقة للحامل وجبت عليه النفقة • وان كان الحمل
غنياً وقلنا : ان النفقة للحمل فهل تجب على أبيه ؟ فيه وجهان حكاهما القاضي
في كتاب الخثائي •

قال الشاشي من أصحابنا : ويصح إبراء الزوجة عنها على القولين •

وان طلق امرأة طلاقاً بائناً وهي حامل فارتدت الزوجة فقد قال ابن
الحداد : تسقط نفقتها ، فمن أصحابنا من وافقه وقال تسقط نفقتها قولاً
واحداً لأنها تتعلق بمصلحتها وهي المستحقة لها فسقطت بردتها •

ومنهم من خالفه وقال : اذا قلنا : ان النفقة للحامل سقطت ردتها ؛ وان
قلنا : ان النفقة للحمل فلا تسقط بردتها لأن الحمل محكوم بإسلامه فلا
يسقط حقه بردتها وان أسلمت الزوجة وتخلف الزوج في الشرك فعليها نفقتها
الى أن تنقضي عدتها حائلاً كانت أو حاملاً ، فمن أصحابنا من وافقه ومنهم
من خالفه وقال : هذا اذا قلنا : ان النفقة للحامل • فأما اذا قلنا : ان النفقة
للحمل وجبت له النفقة ؛ لأنه محكوم بإسلامه •

وان مات الزوج قبل وضع الحمل وخلف أباً فقد قال أبو اسحاق
المروزي : تسقط النفقة لأنه محكوم بإسلامه ، وان مات الزوج قبل وضع
الحمل وخلف أباً فقد قال أبو حامد : اذا قلنا : ان النفقة تجب للحمل
أوجب على جده ؛ لأنه تجب عليه نفقة ولده •

مسألة اذا طلق امرأته وهي حامل فهل يجب عليه أن يدفع اليها
النفقة يوماً بيوم أو لا يجب عليه الدفع حتى تضع ؟ فيه قولان (أحدهما)

لا يجب عليه دفع النفقة حتى تضع ، فإذا وضعت الولد وجب عليه دفع نفقتها لما مضى لأنه لا يجب عليه الدفع بالشك والحمل غير متحقق الوجود قبل الوضع ، بل يجوز أن يكون ربحاً فينفش •

(والقول الثانى) : انه يجب عليه أن يدفع اليها نفقة يوم بيوم وهو الأصح ، لقوله تعالى « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن » فأمرنا بالاتفاق عليهن حتى يضعن حملهن ، وهذا يقتضى وجوب الدفع ، ولأن الحمل أمارات وعلامات ، فإذا تعلق الحكم بها في وجوب دفع النفقة ، كما تعلق الحكم بها في منع أخذ الحمل فى الزكاة ، وفى جواز رد الجارية المبيعة ، وفى منع وطء الجارية المسبية والمشتراة وفى جواز أخذ الخلفة فى الدية •

فإذا قلنا : لا يجب الدفع حتى تضع لم تحتج الى علامة وأمرة بل تعتد ، فإذا وضعت ولداً يجوز أن يكون منه لزمه أن يدفع اليها النفقة من حين الطلاق الى حين الوضع ، فإن ادعت أنها وضعت وصدقها فلا كلام • وإن كذبها فعليها أن تقيم البينة على الوضع شاهدين أو شاهداً وامرأتين أو أربع نسوة ، لأنه يمكنها اقامة البينة على ذلك •

وإن قلنا : يجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم بيوم فادعت أنها حامل فإن صدقها الزوج وجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم من وقت الطلاق الى حين الحكم بقولهن انها حامل دفعة واحدة ، ووجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم بيوم من حين الحكم بقولهن الى حين الوضع •

ولو سألته أن يحلف لها ما يعلم أنها حامل ، فالذى يقتضى المذهب أنه يلزمه أن يحلف لجواز أن يخاف من اليمين فيقر أنها حامل أو ينكل عن اليمين فيرد عليها فإذا حلفت وجب عليه الدفع ، لأن يمينها مع تكوله كإقراره فى أحد القولين ، وكيفية قيمتها فى القول الآخر ، والجميع يجب به الدفع •

فرع فإن طلقها طلاقاً بائناً فقال القوابل : أن بها حملاً فأنفق عليها فإن أنه لا حمل بها ، أو ولدت ولداً لا يجوز أن يكون منه - فإن قلنا :

انه يجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم بيوم كان له أن يرجع عليها بما دفع اليها من النفقة سواء دفعه بأمر الحاكم أو بغير أمره ، وسواء قُيِّدَ أنه نفقة أو أطلق ؛ لأنه دفع اليها النفقة على أنها واجبة عليه ؛ وقد بان أنه لا نفقة عليه لها .

وانا قلنا : انه لا يجب عليه الدفع الا بعد الوضع نظرت - فان كان قد دفع اليها يحكم الحاكم - كان له الرجوع ، لأن الحاكم أوجب عليه الدفع وقد بان أنها لم تكن واجبة عليه ، وان دفعها بغير حكم الحاكم ؛ فان كان قد شرط أن ذلك عن نفقتها ان كانت حاملا ، فله أن يرجع عليها لأنه بان أنها ليست بحامل ولا نفقة عليه ، وان دفعها من غير شرط لم يرجع عليها بشيء ، لأن الظاهر أنه تطوع بالإتفاق عليها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان تزوج امرأة ودخل بها ثم انفسخ النكاح برضاع أو عيب ، وجب لها السكنى في الصدة ، وأما النفقة فانها أن كانت حائلا - لم تجب وان كانت حاملا وجبت ، لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة ، فكان حكمها في النفقة والسكنى ما ذكرناه كالملقة .

وان لاعنها بعد الدخول - فان لم ينف الحمل - وجبت النفقة ، وان نفى الحمل لم تجب النفقة ، لأن النفقة تجب في أحد القولين للحمل . والثاني تجب لها بسبب الحمل والحمل منتف عنه فلم تجب بسببه نفقة . وأما السكنى ففيها وجهان (أحدهما) تجب لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة ، فوجب لها السكنى كالملقة (والثاني) لا تجب لما روى ابن عباس رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن لا تثبت لها » من أجل أنها يفترقان من غير طلاق ولا متوفى عنها زوجها ، ولأنها لم تحصن ماءه فلم يلزمه سكناها) .

الشرح حديث ابن عباس رواه البزار « أن رجلا طلق امرأته فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « لا نفقة لك ولا سكنى » .

قال الهيثمي في مجمع الزوائد : وفيه ابراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة وهو متروك .

أما الأحكام فقد قال الشافعى : وإن كان يملك رجعتها فلم تعتد بثلاث
حيض أو كان حيضها مختلفا فيطول ويقصر لم أجعل لها الا الأقصر ١٠ هـ .

واختلف أصحابنا في تأويلها ، فقال أبو اسحاق تأويلها هو أن يطلق
امرأته طلاقا رجعيا فأنفق عليها وظهر بها حمل في العدة ، ووضعت لأكثر من
أربع سنين من وقت الطلاق - فإن قلنا : انه يلحقه - فعليه نفقتها الى أن
وضعت فلا كلام . وإن قلنا : انه لا يلحقه وينتفى عنه بغير لعان فانها لا تكون
معتدة به ولا نفقة عليه لها مدة حملها ، وإنما عدتها بالأقراء وتسأل من
آين الحمل ؟ فإن قالت هو من غيره بشبهة أو زنا قلنا لها أى وقت حملت به ؟
فإن قالت بعد انقضاء عدتي بالأقراء على الأول فعلى الأول نفقتها مدة عدتها
بالأقراء لا غير ، وإن قالت حملت به بعد أن مضى من عدته قرءان كان على
الزوج نفقتها مدة عدتها في القرءين قبل الحمل ؛ ومدة عدتها بالقرء الثالث
بعد الحمل .

وإن قالت هذا الولد من هذا الزوج وطئني في عدتي ، أو راجعني ثم
وطئني فإن أنكرها حلف ؛ لأن الأصل عدم ذلك ؛ فإذا حلف بطل أن تعتد
بالحمل منه وقلنا له : فسر أنت كيف اعتدت منك ، فإن قال حملت به قبل
أن يمضي لها شيء من الأقراء فانها تعتد بثلاثة أقراء عنه بعد الوضع ولها عليه
نفقة ذلك الوقت . وإن قال انقضت عدتها منى بالأقراء ثم حملت به بعد
ذلك فقد اعترف أنها اعتدت عنه بالأقراء ، فإن كان حيضها لا يختلف فلا
نفقة مدة ثلاثة أقراء ، وإن كان حيضها يختلف فتارة تمضي أقراء في سنة
وتارة في ستة أشهر وتارة في ثلاثة أشهر واختلفا في عدتها كان لها نفقة ثلاثة
أشهر لأنه اليقين .

ومن أصحابنا من قال : تأويلها أن يطلقها طلاقا رجعيا ، وأت بولد لأكثر
من أربع سنين من وقت الطلاق وقلنا : لا يلحقه - فإن عدتها بالأقراء عنه ،
فيرجع اليها كيف الاعتداد منها بالأقراء ، فإذا ذكرت - فإن كان حيضها
لا يختلف كانت لها نفقة ثلاثة أقراء ، وإن كان يختلف فيطول ويقصر لم يكن
لها الا نفقة الأقصر لأنه اليقين . وبهذا قال أحمد .

ومن أصحابنا من قال : تأويلها اذا طلقها طلاقا رجعيا وحكمنا لها بالنفقة وأنت بولد لأكثر من أربع سنين من وقت الطلاق — وقلنا : لا يلحقه وكانت تحيض على الحمل • وقلنا : انه حيض — فانها تعتد عنه بالأقراء الموجود على الحمل ، فان كان حيضها لا يختلف فلها نفقة ثلاثة أقراء • وان كان يختلف لم يكن لها الا نفقة الأقصر لأنه اليقين •

قال العمراني في البيان : وهذا ضعيف جداً وعلى ذلك بأنها على هذا القول يكون لها نفقة الأقراء على الحمل طال أو قصرت •

ومن أصحابنا من قال : تأويلها اذا طلقها طلاقا رجعيا فذكرت أن حيضها ارتفع بغير عارض ، فانها تتربص على ما مضى ، فاذا زعمت أن حيضها ارتفع بغير عارض فقد اعترفت بتحقيق حق لها وهو العدة والرجعة فيقبل قولها فيه ، وحق لها وهو النفقة فلا يقبل قولها فيه بل يجعل لها نفقة الأقصر لأنه اليقين والتأويل الأول أصح •

فأما اذا طلقها طلاقاً فظهر بها أمارات الحمل فأنفق عليها ثم بان أنه لم يكن حملاً وانما كان ريحاً فانقضت فانه يسترجع نفقة ما زاد على ثلاثة أقراء ، فيقال لها : كم كانت مدة أقرائك — فان أخبرت بذلك — كان القول قولها مع يمينها •

وان قالت : لا أعلم في كم انقضت عدتي الا أن عادتي في الحيض كذا وعادتي في الطهر كذا حسبنا ذلك ورجع الزوج بنفقة ما بعد ذلك •

وان قالت : حيضى يختلف ولا أعلم قدر الثلاثة الاقراء نظرنا الى أقل ما تذكره من الحيض والطهر فحسبنا لها ثلاثة أقراء ورجع عليها بما زاد على ذلك وان قالت لا أعلم قدر حيضى وطهرى ، فحكى ابن الصباغ أن الشافعي قال : جعلنا الأقراء ثلاثة أشهر لأن ذلك هو الغالب في النساء ورجع بالباقي •

فرع قال أبو اسحاق المروزي : ولا يجب للبائنة الكسوة ، وان وجبت لها النفقة ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تكح امرأة نكاحاً فاسداً ودخل بها وفرق بينهما لم تجب لها السكنى ، لأنها اذا لم تجب مع قيام الفراش واجتماعهما على النكاح ، فلان لا تجب مع زوال الفراش والافتراق أولى ، وأما النفقة فانها ان كانت حائلاً لم تجب لأنها اذا لم تجب في العدة عن نكاح صحيح فلان لا تجب في العدة عن النكاح الفاسد أولى وان كانت حاملاً فعلى القولين ، ان قلنا : ان النفقة للحامل لم تجب ، لأن حرمتها في النكاح الفاسد غير كاملة ، وان قلنا : انها تجب الحمل وجبت ، لأن الحمل في النكاح الفاسد كالحمل الفاسد في النكاح الصحيح .

فصل وان كانت الزوجة معتدة عن الوفاء لم تجب لها النفقة ، لأن النفقة انما تجب للمتمكن من الاستمتاع ، وقد زال التمكين بالموت أو بسبب الحمل ، والميت لا يستحق عليه حق لاجل الولد ، وهل تجب لها السكنى ؟ فيه قولان : (أحدهما) لا تجب ، وهو اختيار المزنى ، لأنه حق يجب يوماً بيوم فلم تجب في عدة الوفاة كالنفقة .

(والثاني) تجب لما روت فريعة بنت مالك ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اعتدى في البيت الذي أتاه فيه وفاة زوجها ، حتى يباع الكتاب أجله اربعة اشهر وعشراً » ولانها معتدة عن نكاح صحيح فوجب لها السكنى كالملقة) .

الشرح حديث فريعة بنت مالك مضي في العدد تخريجه . قال ابن عبد البر في الاستيعاب : فريعة بنت مالك بن سنان أخت أبي سعيد الخدري « كان يقال لها الفارعة شهدت بيعة الرضوان ، وأمها أم حبيبة بنت عبد الله ابن أبي بن سلول . روت عن الفريعة هذه زينب بنت كعب بن عجرة حديثها في سكنى المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله . استعمله أكثر فقهاء الامصار . اهـ .

اما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : وكل ما وصفنا من متعة أو نفقة أو سكنى فليست الا في نكاح صحيح .

وجملة ذلك أنه اذا تزوج امرأة تزويجاً فاسداً ، كالنكاح بلا ولي ولا

شهود أو في عدتها فانه يفرق بينهما ، فان كان قبل الدخول فانه لا يتعلق
بالنكاح حكم وان كان بعد الدخول فلها مهر المثل ، وعليها العدة ولا سكنى
لها ؛ لأن السكنى تجب عن نكاح صحيح ولا نكاح ههنا .

وأما النفقة فان كانت حائلا فلا نفقة لها ، لأنه اذا لم تجب النفقة للبائن
الحائل في النكاح الصحيح فلان لا تجب لها في النكاح الفاسد أولى وان
كانت حاملا - فان قلنا ان النفقة تجب للحامل - لم تجب لها ههنا نفقة لأن
النفقة انما تجب عن نكاح صحيح له حرمة ، وهذا النكاح لا حرمة له . وان
قلنا : ان النفقة للحمل وجب لها النفقة ، لأن هذا الولد للاحق به ، فهو كما
لو حملت منه في نكاح صحيح .

وأما اذا وقع النكاح صحيحاً ثم انفسخ برضاع أو عيب بعد الدخول
فانه يجب عليها العدة . قال الشيخ أبو اسحاق هنا : ويجب لها السكنى
في العدة .

وأما النفقة - فان كانت حائلا - لم تجب وان كانت حاملا وجبت لأنها
معتدة عن فرقة في حال الحياة ؛ فكان حكمها ما ذكرناه كالطلاق ؛ وقال
الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : حكمها في السكنى والنفقة حكم النكاح
الفاسد ؛ لأن حكم النكاح الذي ينفسخ بعد الدخول حكم النكاح الذي
يقع فاسداً .

فرع وان قذف امرأته وهي حامل وتقى حملها فلاعنها انفسخ
النكاح بينهما فاعتدت بوضع الحمل ولا نفقة لها في حال العدة ؛ لأن النفقة
للحمل في أحد القولين ولها لأجل الزوجية في الثاني والحمل غير للاحق به
فلم تجب لها النفقة ، وهل تجب لها السكنى ؟ .

حكى القاضي أبو الطيب والشيخ أبو اسحاق هنا فيه وجهين (أحدهما)
لا يجب لها السكنى لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى
في المتلاعنين أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً ولا نفقة لها ولا بيت لأنهما
يفترقان بغير طلاق (والثاني) أن لها السكنى . قال ابن الصباغ ولم يذكر

الشيخ أبو حامد غيره ، لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة فهي كالمطلقة .
قال ابن الصباغ : وقد ذكرنا فيما مضى أن الفسخ الطارىء بمنزلة النكاح
الفاسد ، وهذا فسخ ، وإيجاب السكنى يناقضه ، غير أنه يتعلق بقول
الزوج ، فيجرب مجرى قطع النكاح بغير الطلاق .

وكما قلنا في الخلع إذا قلنا أنه فسخ . وإن لاعنها ولم ينف الحمل قال
الشيخ أبو اسحاق هنا وجبت لها النفقة . وإن أبان زوجته بالثلاث وبالخلع
وظهر بها حمل فنفاه - وقلنا يصح لعانه قبل الوضع فلاعن - سقطت عنه
النفقة ، وهل يسقط عنه السكنى - إن قلنا للملاعة السكنى في التي قبلها
- فهنا أولى . وإن قلنا في التي قبلها : لا سكنى لها قال القاضي أبو
الطيب : احتمل هنا وجهين : (أحدهما) لها سكنى لأنها اعتدت عن الطلاق
(والثاني) لا سكنى لها لأن نفقتها سقطت لأجل اللعان فكذلك السكنى ،
فإن أكذب الزوج بعد اللعان لحقه نسب الولد وكان عليه النفقة لها لما مضى
والى أن تضع .

فإن قيل فهلا قلتم أنه لا نفقة لها لما مضى على القول الذي يقول إن
النفقة للحمل ، لأن نفقة الأقارب تسقط بمضي الزمان ؟

قلنا إنما نقول ذلك إذا كان القريب هو المستوفى لنفخته ، وههنا المستوفى
لها هي الزوجة فصارت كنفقة الزوجة ، فلا تسقط بمضي الزمان .

وأما المعتدة المتوفى عنها زوجها فلا يجب لها النفقة حائلا كانت أو
حاملا ، وبه قال ابن عباس وجابر . وروى أنهما قالا : لا نفقة لها ، حسبها
الميراث . وذهب بعض الصحابة إلى أنها إذا كانت حاملا فلها النفقة . وعند
أحمد أن المعتدة من الوفاة إن كانت حائلا فلا نفقة لها ولا سكنى . وإن
كانت حاملا ففيها روايتان (أحدهما) لها السكنى والنفقة لأنها حامل من
زوجها فكأن لها السكنى والنفقة كالمفارقة في الحياة .

(والثانية) لا سكنى لها ولا نفقة لأن المال قد صار للورثة ونفقة الحامل
وسكنائها إنما هو للحمل أو من أجله ولا يلزم ذلك الورثة ؛ لأنه إن كان

الميت ميراث فنفقة الحمل من نصيبه ؛ وإن لم يكن له ميراث لم يلزم وارث الميت الاتفاق على حمل امرأته كما بعد الولادة .

قال القاضى وهذه الرواية أصح عند ابن قدامة وغيره .

ودليلنا أنه لا يخلو أما أن يقال هذه النفقة للحامل أو للحمل فبطل أن يقال انها للحامل لأنها لا تستحق النفقة اذا كانت حائلا ، وبطل أن يقال انها للحمل لأن الميت لا يستحق عليه نفقة الأقارب فلم تجب ، وهل تجب لها السكنى ؟ فيه قولان مضى بيانها في العدد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا حبست زوجة المفقود أربع سنين فلها النفقة لأنها محبوسة عليه في بيته ، فان طلبت الفرقة بعد أربع سنين ففسر الحاكم بينهما ، فان قلنا بقوله القديم أن التفريق صحيح فهي كالمتوفى عنها زوجها لأنها معتدة عن وفاة فلا تجب لها النفقة ، وفي السكنى قولان ، فان رجس الزوج فان قلنا : تسلم اليه عادت الى نفقته في المستقبل ، وإن قلنا : لا تسلم اليه لم يكن لها عليه نفقة ، فان قلنا بقوله الجديد وإن التفريق باطل . فلها النفقة من مدة التربص ومدة العدة لأنها محبوسة عليه في بيته ، وإن تزوجت سقطت نفقتها لأنها صارت كالناشرة ، وإن لم يرجع تزوج ورجعت الى بيتها وقعدت فيه - فان قلنا بقوله القديم - لم تعد النفقة ، وإن قلنا بقوله الجديد ، فهل تعود نفقتها بعودها الى البيت ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) تعود لأنها سقطت بنشوزها ، فعادت بعودها .

(والثانى) لا تعود لأن التسليم الأول قد بطل فلا تعود الا بتسليم مستأنف كما أن الوديعة اذا تعدى فيها ثم ردها الى المكان لم تعد الأمانة . ومن أصحابنا من قال : إن كان الحاكم فرق بينهما وأمرها بالاعتداد ، واعتدت وفارقت البيت . ثم عادت اليه لم تعد نفقتها لأن التسليم الأول قد بطل لحكم الحاكم . وإن كانت تربصت فاعتدت ثم فارقت البيت ثم عادت اليه عادت النفقة لأن التسليم الأول لم يبطل من غير حكم الحاكم . والله اعلم .

الشرح الأحكام : إذا غاب الرجل عن امرأته وهى في مسكنه الذى

أسكنها فيه وانقطع خبره عيها ؛ فان اختارت المقام على حالتها فالنفقة واجبة على الزوج لأنها مسلمة لنفسها ، وان رفعت الأمر الى الحاكم وأمرها بالتربص أربع سنين فلها النفقة على زوجها ؛ لأن النفقة انما تسقط بالنشوز أو باليسونة ولم يوجد واحد منهما ؛ فان حكم الحاكم بالفرقة بينهما بعد أربع سنين واعتدت أربعة أشهر وعشراً ، فان قلنا بقوله القديم وأن الفرقة قد وقعت ظاهراً وباطناً ؛ أو ظاهرة فانها كالمعتدة عن الوفاة فلا يجب لها النفقة فيها ؛ وهل يجب السكنى ؟ فيه قولان ؛ فان رجع زوجها ؛ فان قلنا : أن الفرقة وقعت ظاهراً وباطناً فهي أجنبية منه ولا تجب لها عليه نفقة ولا سكنى . وان قلنا : ان الفرقة وقعت في الظاهر دون الباطن ردت اليه ووجب لها النفقة من حين ردت اليه . وان قلنا بقوله وأن حكم الحاكم لا ينفذ ، فانها ما لم تتزوج فنفتها على الأول لأنها محبوسة عليه ؛ وانما تعتقد هي أن الفرقة قد وقعت وهذا الاعتقاد لا يؤثر في سقوط نفقتها ، فان تزوجت بعد أربعة أشهر وعشر سقطت نفقتها عن الأول لأنها كالناشئة عن الأول فسقطت نفقتها عنه ، فان دخل الثاني بها وفرق بينهما فعليها أن تعتد عنه ولا نفقة لها على الأول لأنها معتدة عن الثاني ، فان رجعت الى منزل الأول بعد انقضاء عدة الثاني أو قبل أن يدخل بها الثاني ، فهل تستحق النفقة على الأول ؟

قال الشافعي في المختصر : لا نفقة لها في حال الزوجية ولا في حال العدة وهذا يقتضي أن لها النفقة بعد انقضاء العدة .

وقال في الأم : لا نفقة لها في حال الزوجية ولا في حال العدة ولا بعدها . واختلف أصحابنا فيها على طريقتين . قال العمراني من أصحابنا من قال : فيها قولان وحكماهما الشيخ أبو اسحاق (يعني الشيرازي) وجهين :

(أحدهما) تجب لها النفقة من حين عادت الى منزله ، لأن النفقة سقطت بنشوزها وقد زال النشوز فعادت نفقتها .

(والثاني) لا يجب لها النفقة لأن التسليم الأول قد سقط بنشوزها فلم

تعد الا بتسليم ثان ، وليس ههنا من يتسلمها ، فعلى هذا الطريق اذا خرجت امرأة الحاضر من منزلها ناشزة ثم عادت اليه ، فهل تعود نفقتها من غير أن يتسلمها الزوج ؟ فيه وجهان بناء على هذين الوجهين .

ومن أصحابنا من قال : ليست على قولين ؛ وانما هي على اختلاف حالين فالوضع الذى دل عليه مفهوم كلامه بأن النفقة لها ؛ أراد اذا تزوجت بالثاني من غير أن يحكم لها الحاكم بالفرقة فاذا عادت الى منزل الزوج عادت نفقتها ، لأن نفقتها سقطت بأمر ضعيف وهو نشوزها فعادت برجعها ، وحيث قال فى الأم : لا نفقة لها ، أراد اذا حكم لها الحاكم بالفرقة وتزوجت بآخر ؛ لأن نفقتها سقطت بأمر قوى وهو حكم الحاكم فلا تعود الا بأمر قوى ؛ وهو أن يتسلمها الزوج ، فعلى هذا الطريق اذا نشزت امرأة الحاضر من منزلها وعادت اليه وجبت لها النفقة ، وان لم يتسلمها الزوج .

وأما وجوب نفقتها على الثانى ، فان قلنا بقوله القديم ، فان التفريق صحيح فانها تستحق عليه النفقة بنفس العقد فى قوله القديم ، ونفقة كل يوم بيومه فى قوله الجديد لأن نكاحه صحيح .

وان قلنا بقوله الجديد وان التفريق غير صحيح فانها لا تستحق عليه النفقة ولا السكنى فى حال الزوجية ؛ لأنه لا زوجية بينهما فاذا فرق بينهما بعد الدخول فلا سكنى لها فى حال العدة . وأما النفقة فان كانت حائلا لم تجب لها ؛ وان كانت حاملا — فان قلنا النفقة للحمل — وجبت ؛ وان قلنا : للحامل لم تجب .

فرع اذا تربصت امرأة المفقود وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتها فرجع الأول — فان قلنا بقوله الجديد — لا تقع الفرقة . أو قلنا تقع الفرقة فى الظاهر دون الباطن فأتت بولد يمكن أن يكون من الثانى ولا يمكن أن يكون من الأول فان عدتها تنقضى من الثانى بوضعه ، وترد الى الأول بعد وضع الولد .

وان أتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما — فان قلنا بقوله

القديم وأن الفرقة تقع ظاهراً وباطناً فالولد للثاني . وإن قلنا بقوله الجديد وقلنا الفرقة تقع في الظاهر دون الباطن ، فإن لم يدعه الأول فهو للثاني ، لأنها قد استبرأت رحمها يقينا عن الأول . وإن ادعاه الأول سئل عن وجه دعواه ، فإن قال هذا الولد مني لأنها زوجتي وغبت عنها والزوجية لم تنقطع فهو ولدي ، لأنها أنت به على فراشي ؛ لم يلتفت إلى هذه الدعوى ولحق بالثاني ؛ لأننا قد تيقنا براءة رحمها من ماء الأول فلا يمكن أن يكون منه .

وإن قال : كنت عدت إليها في الخفية ووطئتها وهذا الولد مني وأمكن أن يكون صادقاً عرض الولد على القافة ، فإذا ألحقوه بأحدهما لحقه ، وكل موضع ألحق الولد بالثاني ؛ فليس للزوج الأول أن يمنعها من أن تسقي اللبن لأنه لا يعيش إلا بذلك ، فإذا سقته اللبن - فإن لم توجد امرأة ترضعه وتكفله - لم يكن له منعها من ذلك لأن ذلك يؤدي إلى اتلافه ؛ وإن وجد له امرأة ترضعه وتكفله كان له منعها لأنها متطوعة بارضاعه ؛ وللزوج منع زوجته من فعل التطوع كالصلاة والصوم فلأن يمنعها من الرضاع أولى .

فإن أرضعته في موضع منعها من ارضاعه فيه ، فإن أرضعته في بيت زوجها فلها النفقة عليه ، لأنها في قبضته . وإن أخرجت من منزله إلى غيره بغير أذنه وأرضعته سقطت نفقتها لأنها ناشزة ، وإن خرجت إلى غيره بأذن زوجها وأرضعته - فإن كان زوجها معها لم تسقط نفقتها - وإن لم يكن معها ففيه وجهان بناء على القولين في السفر بأذنه .

فرع وإن تربصت امرأة المفقود وفرق الحاكم بينهما وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتها ، ودخل بها ثم مات الثاني ، وبأن أن زوجها الأول كان حياً عند نكاحها للثاني وأن الأول مات بعد ذلك - فإن قلنا بقوله القديم ، وإن الحكم بالفرقة صحيح ظاهراً وباطناً - فقد بانت من الأول ؛ ونكاح الثاني صحيح ، وقد بانت عنه بموته واعتدت عنه ، ولا تأثير للحياة الأول ؛ وإن قلنا بقوله الجديد أن الحكم بالفرقة لا يصح أو قلنا تقع الفرقة في الظاهر دون الباطن ، فعلى هذا نكاح الثاني باطل وعليها العدة بموت الأول أربعة أشهر وعشراً ، وعليها عدة وطء الشبهة للثاني ثلاثة أقراء ،

ولا يصح أن تعتد من أحدهما إلا بعد أن يفرق بينها وبين الثاني ؛ وفيه ثلاث مسائل •

(احداهن) أن يعلم موت كل واحد من الزوجين في وقت بعينه ، ويعلم غير ذلك الزوج •

(الثانية) أن يعلم أن أحدهما مات في وقت بعينه ولم يعلم وقت موت الآخر •

(الثالثة) أن لا يعلم موت كل واحد منهما بعينه •

(فأما الأول) وهو إذا علم موت كل واحد منهما في وقت بعينه ففيه مسألتان أحدهما أن يعلم أن الأول مات في أول شهر رمضان ، والثاني مات في أول شوال فيجب عليها أن تعتد ههنا عن الأول أربعة أشهر وعشراً ، وابتدائها من أول شوال بعد زوال فراش الثاني ؛ لأنه لا يمكن أن تكون فراشاً للثاني معتدة عن الأول ، فإذا انقضت عدتها عن الأول اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء لأن عدة الأول أسبق فقدمت ؛ ولأنها أقوى لأنها وجبت بسبب مباح والثانية وجبت بسبب محظور •

وان مات الثاني في أول رمضان والأول في أول شوال ؛ فإن الثاني لما مات شرعت في عدته ، وإن كانت زوجة الأول ؛ لأن النكاح يتأبد فراشه فلا يمكن قطعه لأجل العدة ، بخلاف الفراش في النكاح الثاني فإنه لا يتأبد ، فلذلك وجب قطعه للعدة ولم تصح العدة مع وجوده ؛ فإن مات الأول في أثناء عدة الثاني انتقلت الى عدة الأول لأنها أكد ، فإذا أكملت عدة الأول أربعة أشهر وعشراً أكملت عدة الثاني بالأقراء •

(المسألة الثانية) أن يعلم أن أحدهما مات في وقت بعينه ولم يعلم وقت موت الآخر : مثل أن يعلم أن الثاني مات في أول شوال ، ثم جاء الخبر أن الأول حي في بلد كذا ومات فلم يعلم وقت موته ، فإنه يقال أقل وقت يمكن أن يصل فيه الخبر من الموضع الذي كان فيه كم هو ؟

فان قيل مثلاً عشرة أيام ، جعل في التقدير كأنه مات قبل مجيء خبره بعشرة أيام فان وافق ذلك وقت موت الثاني بأن كان الخبر ورد لعشر خلون من شوال فقد اتفق موتهما في وقت واحد ، فتعتمد عن الأول بأربعة أشهر وعشر ، وتعتمد بعد ذلك عن الثاني بثلاثة أقرء • وان تقدم موت الثاني أو تأخر عنه فالحكم فيه على ما ذكرناه في المسألة الأولى •

(المسألة الثالثة) أن لا يعلم وقت موت كل واحد منهما بعينه ، مثل أن يعلم أن أحدهما مات في أول شهر رمضان ، والآخر مات في أول شوال ولا يعلم أيهما مات أولاً ، فيجب عليها يتيقن ، هذا اذا لم تحبل من الثاني ، فاذا حبلت من الثاني ثم ظهر موت الأول قان الولد لاحق بالثاني ؛ لأنها قد اعتدت عن الأول واستبرأت رحمها منه • وقد مات الأول قبل أن يدعيه فلم يلحق به ، فتعتمد بوضع الحمل عن الثاني ؛ فاذا وضعته اعتدت عن الأول بأربعة أشهر وعشر ، ومتى تبتدىء بها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) من حين انقطاع دم اليافس ؛ لأن دم النفاس تابع للحمل من الأول فهو كمدة الحمل •

(والثاني) وهو المذهب أن ابتداءها من بعد وضع الحمل ، لأن هذا عدة من وفاة • وعدة الوفاة لا يراعى فيها الدم وزواله ؛ ولأن وقت دم النفاس ليس من عدة الثاني فاحتسب به من عدة الأول والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب نفقة الأقارب والرفيق والبهائم)

والقرابة التي تستحق بها النفقة قرابة الوالدين وان علوا ، وقرابة الأولاد وان سفلوا ، فتجب على الولد نفقة الأب والأم ، والدليل عليه قوله تعالى « وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا آباءه وآباء الدين احساناً » ومن الاحسان أن يتفق عليهما • وروى عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وان ولده من كسبه » ويجب عليه نفقة الأجداد والأجدات ، لأن اسم الوالدين يقع على الجميع • والدليل عليه قوله

تعالى : « ملة أبيكم إبراهيم » فسمى الله تعالى إبراهيم أباً وهو جد ، ولأن الحد كالآب ، والجدة كالأم في أحكام الولادة ، من رد الشهادة وغيرها . وكذلك في إيجاب النفقة . ويجب على الأب نفقة الولد لما روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا رسول الله عندي دينار فقال : أنفقه على نفسك . قال عندي آخر فقال : أنفقه على ولدك ، قال : عندي آخر . قال أنفقه على أهلك . قال : عندي آخر ، قال : أنفقه على خادمك . قال : عندي آخر . قال : أنت أعلم به » ويجب عليه نفقة ولد الولد وإن سفل ، لأن اسم الولد يقع عليه ، والدليل عليه قوله عز وجل « يا بني آدم » وتجب على الأم نفقة الولد لقوله تعالى « لا تضار المرأة بولدها » ولأنه إذا وجبت على الأب ولادته من جهة الظاهر فلا بد أن تجب على الأم وولادتها من جهة القطع أولى ، وتجب عليها نفقة ولد الولد لما ذكرناه في الأب ، ولا تجب نفقة من عدا الوالدين والمولودين من الأقارب كالأخوة والأعمام وغيرهما ، لأن الشرع ورد بإيجاب نفقة الوالدين والمولودين ومن سواهم لا يلحق بهم في الولادة وأحكام الولادة ، فلم يلحق بهم في وجوب النفقة .

الشرح نبدأ بأشرف ما في الفصل من كلام ربنا تبارك وتعالى ، فقوله تعالى « وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً » أي أمر وألزم وأوجب . قال ابن عباس والحسن وقتادة : ليس هذا قضاء حكم بل هو قضاء أمر . وقال ابن تيمية : القضاء قضاء أن : قضاء كوني وقضاء شرعي ، والقضاء الشرعي كقوله تعالى « وقضى ربك » وفي مصحف ابن مسعود « ووصى » وهي قراءة وقرأه ابن عباس وأبى .

قال ابن عباس إنما هو « ووصى » فالتصقت إحدى الواوین فقرئت « وقضى » إذ لو كان على القضاء ما عصى الله أحد . وأنكر أبو حاتم أن يكون ابن عباس قال ذلك وقال : لو قلنا ذلك لطن الزنادقة في مصحفنا .

قلت : يخ بخ لأبي حاتم ، إذ كيف تلتصق الواو في جميع المصاحف بالصاد فتتحول من ووصى إلى وقضى .

قال علماء الكلام : القضاء يستعمل في اللغة على وجوه ، فالقضاء بمعنى الأمر كقوله تعالى « وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه » والقضاء بمعنى الخلق كقوله تعالى « فقضاهن سبع سموات في يومين » والقضاء بمعنى الحكم

كقوله تعالى « فاقض ما أنت قاض » والقضاء بمعنى الفراغ كقوله تعالى « قضى الأمر الذى فيه تستفتيان » وقوله تعالى « فإذا قضيتُم مناسككم » وقوله « فإذا قضيت الصلاة » والقضاء بمعنى الإرادة : كقوله تعالى « إذا قضى أمراً فإنما يقول له كن فيكون » والقضاء بمعنى القول كقوله تعالى « وما كنت بجانب الغربى إذ قضينا إلى موسى الأمر » •

وأما قوله تعالى « ملة أبيكم إبراهيم » قال القرطبي : وإبراهيم هو أبو العرب قاطبة • وقيل الخطاب لجميع المسلمين وإن لم يكن الكل من ولده ؛ لأن حرمة إبراهيم على المسلمين كحرمة الوالد على الولد • يدل على ذلك قوله « هو سماكم المسلمين من قبل » •

قال ابن ازيد : وهو معنى قوله « ربنا واجعلنا مسلمين لك ومن ذريتنا أمة مسلمة لك » قال ابن زيد والحسن « هو » راجع إلى إبراهيم • والمعنى هو سماكم المسلمين من قبل محمد صلى الله عليه وسلم • قال النحاس وهذا القول مخالف لقول عطاء الأمة • وروى على بن أبى طلحة عن ابن عباس قال : سماكم الله تعالى المسلمين من قبل ، أى فى الكتب المتقدمة وفى هذا القرآن •

وأما قوله تعالى « يا بنى آدم » قال القرطبي هو خطاب لجميع العالم • وأما قوله تعالى « لا تضار والدته بولدها » قال ابن بطال يجوز أن يكون معناه لا تضار على تفاعل ، وهو أن ينزع ولدها منها ويدفع إلى مرضعة أخرى ؛ ويجوز أن يكون معناه لا تضار الأم الأب فلا ترضعه • أى لا تأبى الأم أن ترضعه اضراً بأبيه أو تطلب أكثر من أجر مثلها •

وقرأ نافع وعاصم وحمة والكسائي « تضار » بفتح الزاء المشددة ، وموضعه الجزم على النهى •

وقرأ أبو عمرو وابن كثير وأبان عن عاصم وجماعة « تضار » بالرفع عطفاً على قوله « تكلف نفس » وهو خير والمراد به الأمر •

وروى عن عمر بن الخطاب أنه قرأ « لا تضار » براء بن الأولى مفتوحة .
وروى عن ابن عباس « لا تضار » بكسر ما قبل آخره وهي الباء الأولى .

وأما حديث عائشة فقد مضى في الفرائض ، وقد ساقه الذهبي في سير
أعلام النبلاء وفيه « أن أطيّب ما أكل الرجل من كسب يمينه » وقد أخرجه
أبو داود والحاكم بلفظ « ولد الرجل من أطيّب كسبه فكلوا من أموالهم »
واسناده صحيح .

وأما حديث أبي هريرة فقد أخرجه الشافعي وأبو داود واللفظ له
وأخرجه النسائي والحاكم بتقديم الزوجة على الولد . وفي صحيح مسلم
من رواية جابر تقديم الزوجة على الولد من غير تردد .

وقال الحافظ ابن حجر : اختلف على يحيى القطان والثوري ، فقدم
يحيى الزوجة على الولد . وقدم سفيان الولد على الزوجة ، فينبغي أن
لا يقدم أحدهما على الآخر بل يكونان سواء . لأنه قد صح عنه صلى الله
عليه وسلم أنه كان إذا تكلم تكلم ثلاثا ، فيحتمل أن يكون في إعادته قدم
الولد مرة ، ومرة قدم الزوجة ، فصارا سواء .

قال الصنعاني في سبل السلام : هذا حمل بعيد ، فليس تكريره لما يقوله
ثلاثا بمطرد ، بل عدم التكرير غالب ، وإنما يكرر إذا لم يفهم عنه . ومثل
هذا الحديث جواب سؤال لا يجري فيه التكرير لعدم الحاجة إليه لفهم
السائل للجواب ، ثم رواية جابر التي لا تردد فيها تقوى رواية تقديم
الأهل أه .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضى الله عنه : في كتاب الله وسنة رسوله
عليه السلام بيان أن على الأب أن يقوم بالمثوبة في إصلاح صغار ولده من
رضاع وثيقة وكسوة وخدمة . أه .

وجملة ذلك أنه يجب على الأب أن ينفق على ولده ، والأصل فيه قوله
تعالى : « ولا تقتلوا أولادكم خشية أملأ » فمنع الله قتل الأولاد خشية

الإملاق وهو الفقر ، فلولاً أن نفقة الأولاد عليهم لما خافوا الفقر . وقوله تعالى : « فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن » فأوجب أجره رضاع الولد على الأب ؛ فدل على أن نفقته يجب عليه .

وحديث أبي هريرة عن الرجل الذي أتى النبي صلى الله عليه وسلم يقول عندي دينار والرسول يجيبه فيقول عندي آخر وأخذ يردد الأسئلة ، وقد خرجناه آنفاً وكذلك حديث هند بنت عتبة أن أبا سفيان رجل شحيح . وقول النبي صلى الله عليه وسلم لها : « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف » ولأن الولد بعض من الأب فكما يلزمه أن ينفق على نفسه فكذلك يلزمه أن ينفق على ولده ، فإن لم يكن هناك أب أو كان ولكنه معسر وهناك جسد موسر وجبت عليه نفقة ولد الولد وإن سفل . وبه قال أبو حنيفة .

وقال مالك : لا يجب نفقة ولد الولد على الجسد . دليلنا قوله تعالى : « يا بني آدم » فسمى الناس بني آدم ؛ وإنما هو جدتهم ؛ وكذلك قوله تعالى : « واتبع ملة آباءى إبراهيم واسماعيل واسحاق » فسماهم آباء ؛ وإنما هم أجداد ، أو لأن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة وجبت النفقة على الأم ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد . وقال مالك : « لا يجب النفقة على الأم » وقال أبو يوسف ومحمد : « تجب على الأم ولكن ترجع بها على الأب إذا أيسر » .

دليلنا على مالك أن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة فأوجبت النفقة كالأبوة ، ولأن النفقة إذا وجبت على الجسد وولادته من طريق الظاهر ، فلأن تجب على الأم وولادتها من طريق القطع أولى فلم ترجع .

ودليلنا على أبي يوسف ومحمد أنها نفقة واجبة على من يتقن نسبه فلم يرجع بها كالجسد لا يرجع بما اتفق على الأب ، وقولنا على من يتقن نسبه احتراز من ولد على فراشين وأشكال الأب منهما . فإن لم يكن هناك أم وهناك الأب أو أم أم وجبت عليه نفقة ولد الولد وإن سفل ؛ فتجب نفقة الولد على من يقع عليه اسم الأب أو الأم حقيقة أو مجازاً ، سواء كان من

قبل الأب أو الأم ، ويشارك في وجوبها العصبات وذوو الأرحام ، لأنها تتعلق
بالقربة من جهة الولادة ، فاستوى العصبات وذوو الأرحام ، لأنها تتعاق
بالقربة من جهة الولادة ، فاستوى العصبات وذوو الأرحام من جهة
الوالدين ، كما قلنا في منع الشهادة والقصاص والعق .

قوله : فتجب على الولد الخ ، فجملة ذلك أنه يجب على الولد ثقة
الأب لقوله تعالى « وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً »
وقوله تعالى : « وصاحبهما في الدنيا معروفاً » ومن الإحسان والمعروف أن
ينفق عليه .

وروى ابن المكندر « أن رجلاً قال : يا رسول الله إن لى مالا وعيالا
ولأبى مال وعيال ويريد أن يأخذ من مالى » . فقال النبي صلى الله عليه
وسلم : « أنت ومالك لأبيك » . وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « أن أطيب ما يأكل الرجل من كسبه ، وولده من كسبه » .

وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أن أولادكم هبة
من الله لكم يهب لمن يشاء أفاناً ويهب لمن يشاء الذكور ، وأموالهم لكم إذا
احتجتم إليها » وساق العمراني رواية نسوقها لطرافتها ، ولنا عليها نظر^(١) ،
قال روى عن جابر أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول
الله إن أبى يأخذ مالى فينفقه فقال الأب : إنما أنفقه يا رسول الله على إحدى
عماته أو إحدى خالاته ، فهبط جبريل وقال : يا رسول الله سل الأب عن
شعر قاله ، فسأله النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فقال الأب إن الله
وله الحمد يزيدنا بك بياناً يا رسول الله كل يوم لقد قلت هذا الشعر في نفسى
فلم تسمعه أذناى ثم أنشأ يقول :

(١) ذلك أن أبا القاسم الطبراني قد رواها بإسناد فيه نظر . وقد روى
هذه الأبيات أبو تمام في ديوان الحماسة عزاه لأمية بن أبى الصلت في ابنه ،
وقال بعضهم هي لفـهـر ، وقال أبو ريش هي لأبى العباس الاعمى ، وقال
التبريزى ، وتروى لابن عبد الأعلى — قال أبو هلال « أوردها أبو عبيدة في أخبار
الثقة والبررة » .

غذوتك مولوداً وعلتك يافعاً
إذا لية فابتك بالشكوى لم أبت
كأنى أنا المطروق ذوئك بالذى
فلما بلغت السن والغاية التى
جعلت جزائى منك حبها وغلظة
فليتك اذ لم ترع حق أبوتى
تراه معداً للخلاف كأنه
تعل بما أدنى اليك وتتهل
لشكواك الا ساهراً أتبلل
طرقت به دونى وعينى تهمل
اليها مدى ما كنت فيك أو مل
كأنك أنت المنعم المتفضل
فعلت كما الجار المجاور يفعل
برد على أهل الصواب موكل . اهـ

فرع ويجب على الولد نفقة الأم . وقال مالك لا يجب ، دليلنا
ما ذكرناه من القرآن والسنة اتفاقاً . وما رويناه أن رجلاً أتى النبى صلى الله
عليه وسلم وقال يا رسول الله من أبر ؟ قال أمك . قال ثم من ؟ قال أمك .
قال ثم من ؟ قال أمك ، الى أن قال فى الرابعة ثم أباك . ومن البر أن تنفق
عليها . ولأنها تعتق عليه اذا ملكها ، ولا يجب عليها القصاص بجنايتها
عليه ، ولا تقبل شهادته لها فوجبت لها النفقة عليه كالأب ، وتجب على الولد
نفقة الأجداد والجداث وان علوا من قبل الأب والأم . وبهذا قال أحمد
والثورى وأصحاب الراى .

وقال مالك : لا تجب النفقة عليهم ولا لهم ، لأن الجد ليس باب حقيقى
دليلنا أن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة فأوجبت النفقة كالأبوة .

فرع نفقة القرابة تجب مع اتفاق الدين ومع اختلافه ، فان كان
أحدهما مسلماً والآخر كافراً لم يمنع ذلك من وجوب النفقة ، لأنه حق يتعلق
بالولادة فوجب مع اتفاق الدين واختلافه كالعتق بالملك ، ولا تجب النفقة
لغير الوالدين والمولودين من القرابة كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم .

وقال أبو حنيفة تجب لكل ذى رحم محرم ، فتجب عليه نفقة الأخ وأولاده
والعم والعمة والخال والخالة ، ولا تجب عليه نفقة أولاد العم ولا أولاد
الخال ولا أولاد الخالة .

وتفصيل قول أحمد أنه تجب عليه نفقة كل من كان وارثاً كالأخ وابن

الأخ والعم وابن العم ولا تجب عليه نفقة ابنة الأخ والعمة وابنة العمة وابنة العم . وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه تجب عليه نفقة كل قريب معروف النسب منه ودليلنا حديث أبى هريرة فى الرجل الذى معه دينار وآخر حتى قال أنت أعلم ؛ ولم يأمره أن ينفقه على أقاربه ، فدل على أنها لا تجب عليه نفقة أقاربه . فان قيل فلم يذكر الوالد ومع ذلك فنفقته واجبة . قلنا : قد نص على نفقة الولد فنبه بذلك على نفقة الوالد ، لأنه أكد حرمة من الولد ، ولأن من سوى الوالدين والمولودين من القرابة لا يلحق بهم فى الحرمة فام يلحق بهم بوجوب نفقتهم ، ولأنها قرابة لا تستحق بها نفقة مع اختلاف الدين فلم يستحق بها نفقة مع اتفاق الدين كابن العم مع أبى حنيفة وكثير الوارث مع أحمد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا تجب نفقة القريب الا على موسر او مكتسب يفضل عن حاجته ما ينفق على قريبه ، وما من لا يفضل عن نفقته شيء فلا تجب عليه لما روى جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا كان احدكم فقيراً فليبدأ بنفسه » فان كان فضل فعلى عياله ، فان كان فضل فعلى قرابته » فان لم يكن فضل غير ما ينفق على زوجته لم يلزمه نفقة القريب ، لحديث جابر رضى الله عنه ، ولأن نفقة القريب مواساة ونفقة الزوجة عوض ، فقدمت على المواساة ، ولأن نفقة الزوجة تجب لحاجته فقدمت على نفقة القريب كنفقة نفسه .

فصل ولا يستحق القريب النفقة على قريبه من غير حاجة ، فان كان موسراً لم يستحق لأنها تجب على سبيل المواساة ، والموسر مستغن عن المواساة . وان كان معسراً عاجزاً عن الكسب لعدم البلوغ أو الكبر أو الجنون أو الزمانة استحق النفقة على قريبه ، لأنه محتاج لعدم المال وعدم الكسب .

وان كان قادراً على الكسب بالصحة والقوة - فان كان من الوالدين - فيه قولان (أحدهما) يستحق لأنه محتاج فاستحق النفقة عن القريب كالزمن . (والثانى) لا يستحق لأن القوة كاليسار ، ولهذا سوى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما فى تحريم الزكاة فقال « لا تحل الصدقة لغنى ولا لذي مرة قوى » وان كان من المولودين ففيه طريقان ، من اصحابنا من قال فيه

قولان كالوالدين ومنهم من قال : لا يستحق قولاً واحداً لأن حرمة الوالد أكد فاستحق بها مع القوة وحرمة الولد أضعف فله يستحق بها مع القوة) .

الشرح حديث جابر أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي بلفظ « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل : ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلاهلك ، فإن فضل عن أهلك شيء فلكلدي قرابتك ، فإن فضل عن ذى قرابتك شيء فهكذا وهكذا » .

أما حديث (لا تحل الصدقة لغنى ولا لذي مرة قوى) فقد أخرجه النسائي عن أبي هريرة في الزكاة عن هناد بن السرى وابن ماجه فيه أيضاً عن محمد بن الصباح ، وأخرجه أبو داود عن عباد بن موسى الخثلى في الزكاة من حديث عبد الله بن عمرو والترمذي في الزكاة عن محمد بن بشار من حديث عبد الله بن عمرو أيضاً وحسنه ، وذكر أن شعبة لم يرفعه ، وفي إسناده ربحان بن يزيد وثقه يحيى بن معين . وقال أبو حاتم الرازي شيخ مجهول ، وقال بعضهم : لم يصح إسناده هذا الحديث ، وإنما هو موقوف على عبد الله بن عمرو . وأخرجه أحمد من طريق أبي هريرة ومن طريق ابن عمر .

وقال أبو داود : الأحاديث الأخر عن النبي صلى الله عليه وسلم بعضها « لذي مرة سوى » وبعضها « لذي مرة قوى » .

أما اللغات فالمره القوة والشدة . قال تعالى : « ذو مرة فاستوى » والسوى الصحيح الأغضاء .

أما الأحكام فإنه لا يستحق القريب على قريبه حتى يكون المنفق منهما موسراً بنفقة قريبه . وهو أن يفضل عن قوت نفسه وقوت زوجته في يومه وليلته ، لحديث جابر الذي ساقه المصنف . وإنما قدمت ثقة الزوجة على ثقة القريب ، لأنها تجب لحاجته إليها ، وثقة القريب مواساة ، فقُدمت ثقته عليه كما تقدم نفسه ، ولأن ثقة الزوجة تجب بحكم المعاوضة فقُدمت على ثقة القريب كما يقدم الدين ، فإن كان مكتسباً ما ينفق على نفسه

وزوجته ويفضل عن قوت يومه وليلته لزمه أن ينفق على قرابته ، لأن الكسب في الاتفاق يجري مجرى الغنى • ولهذا روى أن رجلين سألا النبي صلى الله عليه وسلم أن يعطيهم من الصدقة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « أعطيكما بعد أن أعلمكما أنه لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب » فجعل الاكتساب بمنزلة الغنى والمال • وإن كان للمنفق عقار وجب بيعه للاتفاق على قربه •

دلينا أن نفقة القريب تجب فيما فضل عن قوت المنفق في يومه وليلته ، والعقار يفضل عن قوت يومه وليلته فوجب بيعه للاتفاق على القريب كالأب ولا يستحق القريب النفقة على قريبه حتى يكون المنفق عليه معسراً غير قادر على الكسب لصغر أو جنون أو زمانة أو كبر — فإن كان له مال يكفيه — لم تجب نفقته على قربه ، لأن إيجاب نفقة القريب على قربه مواساة والغنى بماله لا يستحق المواساة •

وإن كان له كسب أو هو قادر على أن يكتسب ما يكفيه لم تجب له نفقة قربه ؛ لأن الكسب في باب الاتفاق يجري مجرى الغنى بالمال •

وإن كان صحيحاً إلا أنه غير مكتسب — فإن كان من الوالدين ففيه قولان : أحدهما : تجب نفقته على الولد الموسر ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ لأنه محتاج إلى الاتفاق فأشبهه الزمن • والثاني : لا تجب نفقته على الولد لأنه قادر على الاكتساب فأشبهه المكتسب •

وإن كان الولد بالغاً صحيحاً محتاجاً غير مكتسب ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان كالوالدين • ومنهم من قال لا تجب نفقته قولاً واحداً ، لأن حرمة الوالد أكد فاستحق مع الصحة ، والولد أضعف حرمة فلا يستحق مع الصحة • هذا مذهبنا •

وقال أبو حنيفة : إذا بلغت الابنة لم تسقط نفقتها حتى تزوج لأنه لا يمكنها الاكتساب فهي كالصغيرة • ودلينا أن كان معنى أسقط نفقة الابن أسقط نفقة الابنة كالييسار ، وما ذكره فلا يصح لأنه يمكنها أن تعمل كاتبة

أو حائكة أو عاملة في مضاع الدواء أو مدرسة أطفال أو ما إلى ذلك من أعمال مع التصون والتحشم وطلب الرزق الحلال ، وقد كانت المرأة على عهد أبي حنيفة تشتغل بالغزل وتبيعه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فإن كان الذي يستحق النفقة أب وجد أو جد وأبو جد وهما موسران ، كانت النفقة على الأقرب منها • لأنه أحق بالواسطة من الأبعد ، وإن كان له أب وابن موسران ففيه وجهان :

(أحدهما) أن النفقة على الأب لأن وجوب النفقة عليه منصوص عليه ، وهو قوله تعالى : ((وعلى المأوود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)) ووجوبها على الولد ثبت بالاجتهاد •

(والثاني) أنهما سواء لتساويهما في القرب والذكورية ، وإن كان له أب وأم موسران كانت النفقة على الأب لقوله تعالى : ((فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن)) فجعل أجره الرضاع على الأب • وروى عائشة رضي الله عنها : ((أن هنداً أم معاوية جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وأنه لا يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه سرّاً وهو لا يعلم فهل على في ذلك من شيء ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف ، ولأن الأب ساوى الأم في الولادة وانفرد بالتعصيب فقدم •

وإن كان له أم وجد أو الأب وهما موسران فالنفقة على الجد لأن له ولادة وتعصياً فقدم على الأم كالأب ، وإن كانت له بنت وابن بنت ففيه قولان (أحدهما) أن النفقة على البنت لأنها أقرب • (والثاني) أنها على ابن البنت لأنه أقوى وأقرب على النفقة بالذكورية ، وإن كانت له بنت وابن ابن فالنفقة على ابن الابن ، لأن له ولادة وتعصياً ، فقدم كما قدم الجد على الأم • وإن كان له أم وبنت كانت النفقة على البنت ، لأن للبنت تعصياً وليس للأم تعصياً ، وإن كان له أم وأبو أم فهما سواء ، لأنهما يتساويان في القرب وعدم التعصيب ، وإن كان له أم وأم أب ففيه وجهان • (أحدهما) أنهما سواء لتساويهما في الدرجة (والثاني) أن النفقة على أم الأب لأنها تدلى بالعصبة) •

الشرح حديث عائشة أن هنداً بنت عتبة الخ • أخرجه البخاري

في النفقات عن محمد بن مقاتل وعن محمد بن يوسف ، وفي الإيمان والنذور عن يحيى بن بكير وفي الأحكام عن محمد بن كثير ، وفي المظالم عن أبي اليمان ، وفي البيوع عن أبي نعيم وفي صحيح مسلم في الأحكام عن علي بن حجر وعن عبد بن حميد ، وفي الأقضية عن زهير بن حرب ، وأخرجه أبو داود في البيوع عن خشيش بن أصرم وعن أحمد بن يونس ؛ وأخرجه النسائي في القضاء عن اسحاق بن إبراهيم وابن ماجه في التجاوزات عن أبي بكر وعلى بن محمد وأبي عمر الضرير •

اما الأحكام فإن كان هناك قريب يستحق النفقة واجتمع قريبان موسران كانت نفقته عليهما أو على الأقرب منهما على ما سنوضحه ، فإن كان هناك ولد صغير فقير وله أبوان موسران كانت نفقته على الأب لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن » فجعل أجرة الرضاع على الأب ؛ ولقوله صلى الله عليه وسلم لهند امرأة أبي سفيان « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » ولأنهما تساويا في الولادة وانفرد الأب بالتعصيب فقدم على الأم ؛ فإن اجتمع الأب والجدة وهما موسران واجتمعت الأم وأماها أو الأم وأم الأب وهما موسرتان قدم الأب على الجدة • وقدمت الأم على أمها وأم الأب لأنها أقرب • وإن اجتمعت الأم والجدة أبو الأب وهما موسران كانت النفقة على الجد دون الأم ، وبه قال أبو يوسف ومحمد •

وقال أبو حنيفة : ينفقان عليه على قدر ميراثهما • فيكون على الأم ثلث النفقة وعلى الجد الثلثان • دليلنا أنه اجتمع عصابة مع ذات رحم ينفق كل واحد منهما على الاقتراد ، فقدم العصابة كالأب إذا اجتمع مع الأم • فإن اجتمع الجد أبو الأب وإن علا مع الجد أبي الأم وهما موسران وجبت النفقة على الجد أبي الأب • لأن الجد يقدم على الأم • فلأن يقدم على أبي الأم أولى • وإن اجتمعت أم الأم وأبو الأم وهما موسران كانت النفقة عليهما نصفين لأنهما متساويان في الدرجة ولا مزية لأحدهما على الآخر في التعصيب فاستويا في الاتفاق • وإن اجتمعت أم الأم وأم الأب وهما موسرتان ففيه وجهان :

(أحدهما) تجب النفقة عليهما نصفين وهو الأصح لأنهما مستويتان في الدرجة ولا مزية لإحدهما على الأخرى بالتعصيب .

(والثاني) تجب النفقة على أم الأب لأنها تدلى بعصبة . ولأن الأب لو اجتمع هو والأم لقدم الأب في إيجاب النفقة فقدم من يدلى به على من يدلى بها ، وهكذا الوجان إذا اجتمعت أم الأب وأم أبو الأم . فإن اجتمعت الأم وأم الأب وهما موسرتان ، قال الشيخ أبو حامد — فإن قلنا — ان أم الأم وأم الأب إذا اجتمعتا — تقدم أم الأب لأنها تدلى بعصبة قدمت ههنا أم الأب على الأم لأنها كالعصبة ، وان قلنا هناك : انها سواء ، قدمت الأم على أم الأب لأنها أقرب منها .

فرع وان كان الرجل فقيراً زمناً وله أب وابن موسران ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) تجب نفقته على الأب لأن وجوب النفقة على الأب منصوص عليها في القرآن ، ووجوب النفقة على الابن مجتهد فيها .

(والثاني) أن نفقته على الابن لأنه أقوى تعصياً من الأب .

(والثالث) تجب نفقته عليهما لأنهما متساويان بالدرجة منه والتعصيب . فإذا قلنا بهذا فهل تجب عليهما نصفين ؟ أو تعتبر بسرائهما منه ؟ فيه وجهان ، قال العمراني « الأصح أنها عليهما نصفان » .

وان اجتمع ابن وجد فمن أصحابنا من قال : هو كما لو اجتمع الابن والأب . ومنهم من قال : تجب على الابن وجهاً واحداً لأنه أقرب ، وان كان فقيراً زمناً وله ابنان موسران وبنتان موسرتان وجبت نفقته بينهما نصفين ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر . وان كان له ابن وابنة موسرة فقال الماوردي ، قال أصحابنا البغداديون تجب جميع النفقة على الابن ، لأنها متساويان في الدرجة ، وللابن مزية بالتعصيب فقدم في وجوب النفقة عليه كالأب إذا اجتمع مع الأم . وقال الخراسانيون من أصحابنا تجب النفقة عليهما ، وكيف تجب عليهما ؟ فيه وجهان : (أحدهما) قال المسعودي وهو

الأصح تجب عليهما نصفين ، وبه قال أبو خيفة (والثاني) تجب عليهما على قدر ميراثهما فيجب على الابن ثلثا النفقة وعلى الابنة ثلثها ، وبه قال أحمد .

إذا ثبت هذا فذكر ابن الصباغ إذا كان له ابن ذكر وخشى مشكل موثران فإن النفقة على الابن لأن الخشى يجوز أن تكون أثنى فلا تجب عليه النفقة . فإن بان الخشى رجلا رجع عليه بنصف ما أتفق ، لأنه بان أنه كان مستحقاً عليه وهذا على طريقة أصحابنا البغداديين . فأما على طريقة الخراسانيين فكم يجب على الخشى ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) النصف وهو الأصح ، فعلى هذا لا فرق بين أن يبين أنه رجل أو امرأة (والثاني) يجب عليه بمقدار ميراثه ، فعلى هذا يجب عليه الثلث وعلى الذكر النصف ويبقى سدس النفقة .

فإن قال أحدهما أدفع السدس لأرجع به على من بان أنه عليه ، جاز . وإن دفعه أحدهما برضاه دفعاه بينهما نصفين ، فإذا بان حال الخشى رجع من بان أنه غير مستحق عليه بما دفع منه ، قال ابن الصباغ : وإن كان له بنت وخشى مشكل ففيه وجهان : (أحدهما) تجب النفقة على الخشى لجواز أن يكون رجلاً ، فإذا أتفق ثم بان أنه رجل لم يرجع على أخته بشيء ، وإن بان أنه أثنى رجعت على أختها بنصف ما أتفقت .

(والثاني) أن النفقة بينهما نصفان ؛ قال وهو الأقيس ؛ لأننا لا نعلم كونه رجلاً فإن بان أنه ذكر رجعت عليه البنت بما أتفقت ؛ وإن بان أنه أثنى لم ترجع عليها أختها بشيء . وهذا على طريقة أصحابنا البغداديين . وأما على طريقة الخراسانيين فعلى أصح الوجهين تجب النفقة عليهما نصفين ؛ ولا يرجع الخشى بما أتفق على أخته بشيء ؛ سواء بان رجلاً أو امرأة ؛ وعلى الوجه الذي يقول يجب النفقة عليهما على قدر ميراثهما يجب على كل منهما ثلث النفقة ويبقى الثلث ، فإن اختار أحدهما أن ينفقه ليرجع به على من يجب عليه جاز ، وإن لم يختار أحدهما دفعه دفعاه بينهما ؛ فيدفع كل منهما نصف النفقة ، فإن بان الخشى امرأة لم ترجع احداهما على الأخرى بشيء . وإن بان رجلاً رجعت عليه المرأة بثلث ما دفعت .

فرع وان كان له ثلاثة أولاد : ذكر وخنثيان ، فعلى طريقه أصحابنا البغداديين تجب النفقة على الذكر ، فان بان الخنثيان امرأتين لم يرجع عليهما بشيء وان بانا رجلين رجع على كل واحد منهما بثلث ما أنفق ؛ وان بان أحدهما رجلا والآخر امرأة رجع على الرجل بنصف ما أنفق ، وعلى طريقة الخراسانيين تجب النفقة على الجميع وكيف تجب عليه ؟ فيه وجهان

(أحدهما) - وهو الأصح عندهم - تجب بينهم بالسوية ، فعلى هذا لا تراجع بينهم بحال . (والثاني) تجب بينهم على قدر موارثهم ، فعلى هذا يجب على الرجل ثلث النفقة ، وعلى كل واحد من الخنثيين خمس النفقة لأن ذلك هو اليقين .

قال القاضى أبو الفتح من أصحابنا ونقله صاحب البيان : ويبقى من النفقة ربعا تفرض عليهم ، قال : وهذا غلط بل تبقى من النفقة أربعة أسهم من خمسة عشر سهما . فان قال أحدهم : أدفعها على أن أرجع بها على من بانت عليه عنده ودفعها ؛ كان له الرجوع على من بانت عنده ، وان لم يرش أحدهما بدفعها قسمت عليهم ثلاثا فتقسم النفقة على خمسة وأربعين سهما فيدفع الذكر منها سبعة عشر سهما ويدفع كل خنثى ثلاثة عشر سهما ، فان بانا امرأتين رجعا على الذكر بتمام النصف ، فترجع عليه كل واحدة منهما بسهم وثلاثة أرباع سهم مما دفعت ، وان بانا رجلين رجع الذكر على كل واحد منهما بسهمين وهو تمام الثلث . وان بان أحدهما ذكرا والآخر امرأة رجعت المرأة على الذى بان رجلا بأربعة أسهم ورجع الذكر عليه بسهم .

فرع فان كان لرجل بنت وولدان خنثيان مشكلان فعلى طريقة أصحابنا البغداديين فى النفقة وجهان .

(أحدهما) أن جميع النفقة على الخنثيين ، فان بانا رجلين فلا رجوع لهما وان بانا امرأتين رجعتا كل واحدة منهما على أختها التى لم تنفق معها ثلث ما أنفقت . وان بان أحدهما رجلا والآخر امرأة رجعت التى بانت امرأة على الذى بان رجلا بجميع ما أنفقت .

(والوجه الثاني) : أن النفقة تجب عليهم أثلاثاً - فإن بانا امرأتين فلا تراجع وان بانا رجلين رجعت البنت بما أنفقت عليهما نصفين ، وإن بان أحدهما رجلاً والآخر امرأة رجع المراتان على الذي بان رجلاً بجميع ما أنفقته . وعلى طريقة الخراسانيين يقول العمراني في البيان والماوردي في الحاوي وابن الصباغ في الشامل يكون في النفقة أيضاً وجهان . (أحدهما) - وهو الأصح عندهم - أن النفقة تجب على الجميع بالسوية ، فعلى هذا لا تراجع بينهم بحال (والثاني) تجب بينهم على قدر موارثهم ، فعلى هذا تجب على البنت خمس النفقة وهي أربعة من عشرين ، وعلى كل واحد من الخنثيين ربع النفقة وهو خمسة من عشرين ، لأن هذا هو اليقين وتبقى ستة أسهم أن دفعها لأحدهم ليرجع بها على من بانث عنده جازر والا قسمت عليهم أثلاثاً ، فإن بانا امرأتين رجع كل واحد من الخنثيين على البنت بثلاث سهم . وإن بانا رجلين رجعت البنت على كل واحد منهما بسهم وإن بان أحدهما رجلاً والآخر امرأة رجعت البنت الأصلية عليه بسهم ورجعت عليه البنت الخنثى بسهمين ، والمشهور طريقة البغداديين .

فرع وإن كان له بنت وابن بنت موسران فحكى الشيخ المصنف هنا أن فيه قولين ، وحكماهما ابن الصباغ عن القاضي أبي حامد وجهين (أحدهما) تجب النفقة على البنت لأنها يستويان في عدم التعصيب والبنت أقرب فكانت أولى بالإيجاب عليها .

(والثاني) تجب على ابن البنت لأنه أقدر على النفقة بالذكورية ، وإن كان له بنت ابن وابن بنت ففيه ثلاثة أوجه حكاهما ابن الصباغ (أحدها) تجب النفقة على بنت الابن لأنها تدلى بعصبة وقد تكون عصبة مع أختها .

(والثاني) تجب النفقة على ابن البنت لأنه أقوى على النفقة بالذكورية .

(والثالث) تجب النفقة عليهما بالسوية لأنها متساويان في الدرجة وعدم التعصيب . وإن كان له أم وبنت موسرتان كانت النفقة عليهما بالسوية لأنها متساويتان في الدرجة وعدم التعصيب ، وإن كان له أم وبنت موسرتان

كانت النفقة على البنت . وقال أبو حنيفة وأحمد : يكون على الأم ربع النفقة والباقي على البنت .

فرع وإن كان له قريبان موسران أحدهما أبعد من الآخر فحضر الأبعد وغاب الأقرب - قال المسعودي - وجب على الحاضر أن ينفق ، فإذا حضر الأقرب فهل يرجع عليه بما أتفق ؟ فيه وجهان الأصح له أن يرجع عليه ، وهذا إذا لم يوجد للغائب مال ينفق عليه منه . وإن كان له مال حاضر أتفق عليه منه ، وإن لم يكن له مال - وأمكن أن يقترض الحاكم عليه من بيت المال أو من انسان - اقترض عليه ووجب عليه القضاء إذا حضر ، وإن لم يمكن كان على الحاضر أن ينفق ؛ فإن بان أن الغائب كان معسراً أو ميتاً وقت النفقة لم يرجع عليه بشيء بل تكون نفقته على الحاضر . وهكذا إن كان له ابنان موسران فحضر أحدهما وغاب الآخر كان على الحاضر نصف النفقة فإن كان الغائب مال أتفق منه نصف النفقة ، وإن لم يكن له مال وأمكن أن يقترض عليه من بيت المال أو من انسان اقترض عليه الحاكم . وإن لم يمكن ذلك قال ابن الصباغ : لزم الحاضر أن يقترض لأن نفقته عليه إذا انفرد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان الذي تجب عليه النفقة يقدر على نفقة قريب واحد وله أب وأم يستحقان النفقة ففيه ثلاثة أوجه :

(أحدهما) أن الأم أحق لما روى « أن رجلاً قال يا رسول الله من أبر ؟ قال : أمك ، قال ثم من ؟ قال أمك ، قال ثم من ؟ قال أمك ، قال أمك ، قال أمك » ولأنها تساوى الأب في الولادة وتنفرد بالحمل والوضع والرضاع والتربية .

(والثاني) أن الأب أحق لأنه يساويها في الولادة وينفرد بالتعصيب ولأنهما لو كانا موسرين والابن معسراً قدم الأب في وجوب النفقة عليها فقدم في النفقة له .

(والثالث) أنهما سواء ، لأن النفقة بالقرابة لا بالتعصيب ، وهما في القرابة سواء ، وإن كان له أب وابن ففيه وجهان (أحدهما) أن الابن أحق

لأن نفقته ثبتت بنص الكتاب . (والثاني) أن الأب أحق لأن حرمة أكده ، ولهذا لا يقاد بالابن ويقاد به الابن ، وأن كان له ابن ابن أو اب وجد ، ففيه وجهان (أحدهما) أن الابن أحق من ابن الابن والأب أحق من الجد لأنهما أقرب ، ولأنهما لو كانا موسرين وهو مصر كانت نفقته على أقربهما ، فكذا في نفقته عليهما (والثاني) أنهما سواء لأن النفقة بالقرابة ، ولهذا لا يسقط أحدهما بالآخر إذا قدر على نفقتهما .

فصل ومن وجبت عليه نفقته بالقرابة وجبت نفقته على قدر الكفاية لأنها تجب للحاجة فقدرت بالكفاية ، وإن احتاج إلى من يقدمه وجبت نفقة خادمه ، وإن كانت له زوجة وجبت نفقة زوجته ، لأن ذلك من تمام الكفاية وإن مضت مدة ولم ينق على من تلزمه نفقته من الأقارب لم يصير ديناً عليه ، لأنها وجبت عليه لترجية الوقت ودفع الحاجة ، وقد زالت الحاجة لما مضى فسقطت .

الشرح الحديث أخرجه أحمد والبخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ « قال رجل : يا رسول الله أي الناس أحق مني بحسن الصحبة ؟ قال : أمك ، قال ثم من ؟ قال : أمك ، قال ثم من ؟ قال : أمك ، قال ثم من ؟ قال : أمك » وأخرجه أحمد وأبو داود والترمذي عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال « قلت : يا رسول الله من أبو ؟ قال أمك قال قلت ثم من ؟ قال أمك ، قال قلت يا رسول الله ثم من ؟ قال أمك ، قال قلت ثم من ؟ قال أباك ثم الأقرب فالأقرب » وأخرجه أيضاً الحاكم وحسنه أبو داود عن بهز أيضاً ، ويؤخذ على المصنف قوله « لما روى » لما لم يسم فاعله وهي صيغة التمرض التي أخذها عليه النووي وأخذناها عليه اتباعاً للنووي في غير ما موضع من المجموع ، لأن الحديث متفق عليه ولا يسوغ التعبير عنه بروي .

أما الأحكام فإن كان من تجب عليه النفقة له قريبان معسران فإن فضل عن قوت يومه وليته وما يكفيهما لزمه أن ينفق عليهما ، وإن لم يفضل عن قوته إلا ما يكفي أحدهما بأن كان له أبوان معسران ولا يجد إلا نفقة أحدهما ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) تقدم الأم لحديث أبي هريرة وبهز بن حكيم الذي ساقه المصنف في الفصل وقد كرر الأم ثلاثة وقال في الرابعة أباك ؛ ولأن الأم عورة ليس لها بطش والأب ليس بعورة فكان تقديم الأم أولى .

(والثاني) أن الأب يقدم لأنهما متساويان في الولادة وانفرد الأب بالتعصيب فكان أولى ، كما لو تقدم بدرجة ، ولأنهما لو كانا موسرين وهو معسر لكاف تقفقه على الأب فوجب أن يقدم الأب في وجوب تقديم تقفقه ، كما يقدم في وجوب تقفه الابن عليه •

(والثالث) أنهما سواء فيسقط ذلك بينهما لاستوائهما في الولادة والادلاء •

فرع وإن كان له أب وابن معسران ولا يقدر على تقفقه أحدهما ، فاختلف أصحابنا ، فقال الشيخ أبو حامد : أن كان الابن طفلا فهو أولى بالتقديم لأنه ناقص الخلقة والأحكام ، والأب أما أن يكون زمنا أو مجنونا فيكون ناقص الخلقة أو ناقص الأحكام دون الخلقة ، فإن تساويا بأن يكون الابن بالغاً زمناً فيكون ناقص الخلقة دون الأحكام أو مراهما صحيحا فيكون ناقص الخلقة والأب زمن أو مجنون ففيه وجهان •

(أحدهما) أن الابن أحق بالتقديم ؛ لأن وجوب تقفه الابن ثبت بنص القرآن ووجوب تقفه الأب على الابن مجتهد فيه •

(والثاني) أن الأب مقدم لأن حرمة أكد من حرمة الابن ، بدليل أن الأب لا يقاد بابنه ولا ابن يقاد بالأب ، قال الشيخ أبو إسحاق : فيه وجهان من غير تفصيل • (أحدهما) الابن أولا (والثاني) الأب أولا • وذكر العمراني وجهاً ثالثاً أنهما سواء فيقسم بينهما لاستوائهما في الدرجة •

فرع وإن كان له أب وجد معسران ولا يقدر على تقفه أحدهما ففيه وجهان •

(أحدهما) يقدم الأب لأنه أقرب ، ولأنه يقدم في وجوب التقفه عليه فقدم في وجوب التقفه له •

(والثاني) أنهما سواء فيقسم بينهما لأن الأب لا يمنع وجوب تقفه الجد

وضاق ما في يد الجد على نفقتها . فيقسم ما بينهما كالدينين ، وهكذا اذا
اجتمع ابن وابن أم أو أم وأم ولم يقدر الا على نفقة أحدهما فعلى وجهين

مسألة قوله : ومن وجبت عليه نفقته بالقرابة الخ — فجملة ذلك
أنه اذا وجبت عليه نفقة القريب فانها تجب غير مقدرة ، بل يجب له ما يكفيه
لأنها تجب للحاجة فتقدرت بالكفاية ؛ وان احتاج القريب الى من يخدمه
وجبت عليه نفقة خادمه ؛ وان كانت له زوجة وجبت عليه نفقتها ؛ لأن ذلك
من تمام الكفاية ، ويجب عليه الكسوة لأن كل من وجبت عليه نفقة شخص
وجبت عليه كسوته كالزوجة ؛ وان احتاج الى مسكن وجب عليه سكناه لأن
عليه كفايته ؛ وذلك من كفايته ؛ وان مضت مدة ولم ينفق فيها على قريبه
سقطت بمضي الزمان لأنها تجب للحاجة وقد زالت الحاجة .

فرع وان وجبت عليه نفقة زوجته أو قريبه فامتنع من اخراجها
أو هرب فان الحاكم ينظر في ماله — فان كان فيه من جنس النفقة — دفع
النفقة منه . وان كان من غير جنس النفقة — فان كانت كالدرهم والدنانير
اشتري منها الحاكم الطعام والادام وصرفه الى من وجبت نفقته ، وان وجد
له متاعا باعه عليه . وقال أبو حنيفة : لا يباع عليه المتاع والعقار الا في موضع
واحد ، وهو اذا جاء الرجل الى الحاكم وقال : ان لفلان الغائب عندي سلعة
أو عقاراً وهذه زوجته لم ينفق عليها — فان لحاكم يبيع عليه السلعة والعقار
وينفق على زوجته من ثمن ذلك .

دليلنا أن ما جاز بيع الناض فيه بغير اذن من عليه الحق جاز بيع المتاع
والعقار فيه بغير اذنه كنفقة الزوجة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان له اب فقيراً مجنوناً أو فقيراً زماً ، واحتاج الى
الاعفاف وجب على الولد اعفافه على المنصوص ، وخرج أبو علي بن خيران قولاً
آخر أنه لا يجب لانه قريب يستحق النفقة ، فلا يستحق الاعفاف كالابن والمذهب

الأول ، لأنه معنى يحتاج الأب إليه ويلحقه الضرر بفقدته ، فوجب كالنفقة ، وإن كان صحيحاً قوياً . وقلنا انه تجب نفقته وجب اعفاه . وإن قلنا لا تجب نفقته ففي اعفاه وجهان :

(أحدهما) لا يجب ، لأن لا تجب نفقته فلا يجب اعفاه .

(والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه يجب اعفاه ، لأن نفقته أن لم تجب على القريب انفق عليه من بيت المال ، والاعفاف لا يجب في بيت المال فوجب على القريب . ومن وجب عليه الاعفاف فهو بالخيار بين أن يزوجه بحرة وبين أن يسره بجارية ، ولا يجوز أن يزوجه بامة لأنه بالاعفاف يستغنى عن نكاح الأمة ، ولا يعهف بعجز ولا بقبیحة ، لأن الأصل من العفة هو الاستمتاع ، ولا يحصل ذلك بالمعزول ولا القبيحة ، فإن زوجه بحرة أو سراه بجارية ثم استغنى لم يلزمه مقارنة الحرة ، ولا رد الجارية ، لأن ما لا يستحق للحاجة لم يجب رده بزوال الحاجة ، كما لو قبض نفقة يوم ثم أيسر .

وإن عفه بحرة فطلقها أو سراه بجارية فأتقها لم يجب عليه بدلها ، لأن ذلك مواساة لدفع الضرر ، فلو أوجبها البذل خرج من حد المواساة وأدى إلى الضرر والضرر لا يزال بالضرر . وإن ماتت عنده ففيه وجهان (أحدهما) لا يجب البذل لأنه يخرج عن حد المواساة (والثاني) يجب لأنه زال ملكه عنها بغير تفريط فوجب بدله ، كما لو دفع إليه نفقة يوم فسرفت منه .

فصل وإن احتاجت الولد إلى الرضاع وجب على القريب أرضاعه ،

لأن الرضاع في حق الصغير كالنفقة في حق الكبير ، ولا يجب إلا في حولين كاملين ، لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » فإن كان الولد من زوجته وامتنعت من الارضاع لم تجبر .

وقال أبو ثور : تجبر لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » وهذا خطأ لأنها إذا لم تجبر على نفقة الولد مع وجود الأب لم تجبر على الرضاع ، وإن أرادت أرضاعه كره للزوج منعها ، لأن لبنها أوفق له ، وإن أراد منعها منه كان له ذلك ، لأنه يستحق الاستمتاع بها في كل وقت إلا في وقت العبادة ، فلا يجوز لها تقوته عليه بالرضاع وإن رضيا بأرضاعه فهل تلزمه زيادة على نفقتها ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) تلزمه ، وهو قول أبي سعيد وأبي إسحاق ، لأنها تحتاج في حال الرضاع إلى أكثر مما تحتاج في غيره .

(والثاني) لا تلزمه الزيادة على نفقتها ، لأن يفتتها مقدرة فلا تجب الزيادة لحاجتها ، كما لا تجب الزيادة في نفقة الأوكلة لحاجتها ، وإن أرادت

ارضاعه بأجرة ففيه وجهان (أحدهما) لا يجوز ، وهو قول الشيخ أبي حامد الإسفراييني رحمه الله عليه ، لأن أوقات الرضاع مستحقة لاستمتاع الزوج ببطل وهو النفقة ، فلا يجوز أن تأخذ بدلا آخر (والثاني) أنه يجوز ، لأنه عمل يجوز أخذ الأجرة عليه بعد البيئونة ، فجاز أخذ الأجرة عليه قبل البيئونة كالنسيج وإن بانث لم يملك إجبارها على ارضاعه كما لا يملك قبل البيئونة ، فإن طلبت أجرة المثل على الرضاع ولم يكن للآب من يرضع بدون الأجرة كانت الأم أحق به ، لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن » وإن طلبت أكثر من أجرة المثل جاز انتزاعه منها وتسايمه إلى غيرها لقوله تعالى « وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى » ولأن ما يوجد بأكثر من عوض المثل كالمعصوم ، ولهذا لو وجد الماء فأكثر من ثمن المثل جعل كالمعصوم في الانتقال إلى التيمم فكذلك ههنا . وإن طلبت أجرة المثل ولآب من يرضعه بغير عوض أو بدون أجرة المثل ، ففيه قولان :

أحدهما : أن الأم أحق بأجرة المثل ، لأن الرضاع لحق الولد ، ولأن لبن الأم أصلح له وأنفع ، وقد رضيت بعوض المثل فكان أحق .

والثاني : أن الآب أحق ، لأن الرضاع في حق الصغير كالنفقة في حق الكبير ولو وجد الكبير من يتبرع بنفقته لم يستحق على الآب النفقة ، فكذلك إذا وجد من يتبرع بارضاعه لم تستحق على الآب أجرة الرضاع ، وإن ادعت المرأة أن الآب لا يجد غيرها فالقول قول الآب ؛ لأنها تدعى استحقاق أجرة المثل والأصل منعه .

الشرح الأحكام إذا وجبت على الولد نفقة الآب والجد قبل الآب أو من قبل الأم واحتاج الآب أو الجد إلى الاعفاف بزوجة وجب على الولد أن يعفه بذلك إذا قدر على ذلك .

قال ابن خيران : وفيها قول آخر أنه لا يجب عليه ذلك ، وبه قال أبو حنيفة لأنه قريب فلم يستحق الاعفاف كالابن ، والأول أصح لأنه معنى يحتاج إليه ، ويستتر بفقده فلزمه كالنفقة والكسوة ، ويخالف الابن فإن الآب أكد حرمة منه فوجب له ما لا يجب له ، وإن كان الوالد معبرا صحيحا غير مكتسب - فإن قلنا تجب نفقته على الولد - وجب عليه اعفاه ؛ وإن قلنا لا تجب نفقته عليه ففي اعفاه وجهان :

(أحدهما) لا يجب عليه اعفاه لأنه لا يجب عليه نفقته فلم يجب عليه اعفاه كالموسر .

(والثاني) يجب عليه اغفاه لأن نفقته يمكن ايجابها في بيت المال بخلاف الاغفاف ، واذا وجب على الولد الاغفاف فهو بالخيار بين أن يملكه جارية يحل له وطؤها أو يدفع اليه مالا يشتري به جارية أو يشتريها له باذنه ، وفي عصرنا هذا لم يبق الا وجه واحد وهو أن يدفع اليه مالا ليتزوج به أو يتزوج له باذنه ، ولا يجوز أن يزوجه أمة لأنه صار مستغنياً به ، ولا يعفه بقبیحة ولا بمجوز لا استمتاع بها ، لأنه لا يحصل المقصود بذلك ، فإن ملكه جارية أو دفع اليه مالا فتزوج به امرأة ثم أيسر الأب لم يلزمه رد ذلك ؛ لأنه قبض ذلك وهو يستحقه ، فإن طلق الزوجة أو أعتق الأمة لم يلزم الولد أن يعفه ثانياً ؛ لأنه فوت ذلك على نفسه ؛ وإن ماتت الزوجة أو الأمة ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمه اغفاه ثانياً ، لأنه إنما يجب عليه اغفاه مرة وقد فعل (والثاني) يلزمه وهو الأصح لأنه لا صنع له في تفويت ذلك .

مسألة قوله : وإن احتاج الولد الى الرضاع الخ ، فجملة ذلك أنها اذا ولدت ولداً وجب عليها أن تسقيه اللبن حتى يروى ، لأنه لا يعيش الا بذلك ، فإن كان للطفل مال وجبت أجره رضاعه في ماله كما تجب نفقته اذا كان كبيراً في ماله ، وإن لم يكن مال وجبت أجره ارضاعه على من تجب عليه نفقته لو كان كبيراً لقوله تعالى « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ولا يجب ارضاعه الا في حولين . لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » وإن كان الولد من زوجته والأب ممن يجب عليه نفقته لم تجبر الأم على ارضاعه وبه قال أبو حنيفة وأحمد .

وقال أبو ثور : تجبر على ارضاعه ، وعن مالك روايتان أحدهما كقول أبي ثور ، والثانية وهي المشهورة عنه ان كانت شريفة لم تجبر على ارضاعه وإن كانت دنية أجبرت على ارضاعه .

دليلنا قوله تعالى « فإن تعاسرتم فسترضع له أخرى » وإذا امتنعت فقد تعاسرت ولأنها لا تجبر على نفقة الولد مع وجود الأب فكذلك الرضاع .

إذا ثبت هذا بان تطوعت بارضاعه - فالأولى للاب ألا يمنعها من ذلك ؛ لأن الرضاع حق للولد ؛ والأم أشفق عليه ، ولبنها أصلح له ، وهل يلزمه أن يزيدا على نفقتها ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) لا يلزمه لأن نفقة الزوجة مقدرة بحال الزوج ، فلو قلنا يجب عليه الزيادة لأجل الرضاع لكأن نفقتها مقدرة بحالها فلم يلزمه ذلك ، كما لو كانت رغبة الأكل فانه لا تلزمه الزيادة في نفقتها .

(والثاني) تلزمه الزيادة على نفقتها - وهو قول أبي سعيد الاصطخري وأبي إسحاق المروزي لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » فخص حال الولادة بذكر إيجاب النفقة ولا فائدة بذكر وجوبها في الولادة إلا وجوب الزيادة ، ولأن العادة جرت أن المرضعة تحتاج من الطعام أكثر من غيرها فعلى هذا يبحث الحاكم في قدر الزيادة على ما يراه .

وان استأجر امرأته على الرضاع فهل يصح عقد الإجارة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح ، وبه قال أحمد ؛ لأن كل عقد صح أن يعقده الزوج مع غير الزوجة صح أن يعقده مع الزوجة كالبيع .

(والثاني) لا يصح وهو المشهور ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ غيره ، وكذلك لو استأجرها لخدمة نفسه ، لأن الزوج يملك الاستمتاع بها في جميع الأوقات إلا في الأوقات المستحقة للعبادات ، وإذا أجرت نفسها لم تتمكن من إيفاء حقه إلا بتعطيل حقه من الاستمتاع فلم يصح ، كما لو أجرة العبد نفسه من سيده ، فإذا قلنا بهذا واستأجرها على ارضاعه بعوض فأرضعته ، فهل تستحق أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاها ابن الصباغ .

(أحدهما) لا تستحق ذلك لأنها لو استحققت أجرة في ذلك لجاز لها عقد الإجارة لذلك .

(والثاني) تستحق أجره المثل ؛ لأن هذه منفعة لا يجب عليها بذلها ؛
فاذا بذلتها بعوض ولم يحصل لها العوض وجب لها عوض المثل كسائر
منافعها .

فرع وان أبان الرجل امرأته وله منها ولد يرضع لم يملك
اجبارها على ارضاعه لأنه اذا لم يملك اجبارها على ارضاعه حال الزوجية لم
يملك اجبارها بعد الزوجية ، فان تطوعت بارضاعه لم يجز للأب انتزاعه
منها ؛ لأنه لا حق له في استماعتها ، وان استأجرها على ارضاعه صح ذلك
لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ولأنه لا يملك الاستمتاع
بها بخلاف ما لو استأجرها في حال الزوجية ، فان طلبت منه أجره المثل
ولا يجد الأب من يرضعه بغير أجره أو بدون أجره المثل وجب عليه أن تستهلك
لها ، ولم يجز له انتزاعه منها لأن الإرضاع حق للولد ، ولبن الأم أتفع له
من لبن غيرها ؛ وان طلبت منه أكثر من أجره المثل كان له انتزاعه منها لقوله
تعالى « وان تعاسرتم فسترضع له أخرى » واذا طلبت منه أكثر من أجره
المثل فقد تعاسرت وان طلبت أجره المثل ووجد الأب من يرضعه بدون أجره
المثل أو من ترضعه بغير أجره فاختلف أصحابنا ، فمنهم من قال فيه قولان .

(أحدهما) أنه أحق برضاعته بأجره المثل لقوله تعالى « فان أرضعن لكم
فآتوهن أجورهن » ولم يفرق ؛ ولأنه روى في الحديث « الأم أحق بكفالة
ولدها ما لم تتزوج » ولأن الرضاع حق للولد ولبن الأم أتفع له وأصلح
فكانت أولى (والثاني) أن للأب أن ينتزعه لقوله تعالى « فان تعاسرتم
فسترضع له أخرى » والتعاسر هو الشدة والتضييق .

قال القرطبي « وان تعاسرتم » أي في أجره الرضاع فأبى الزوج أن يعطى
الأم رضاعها وأبت الأم أن ترضعه فليس له اكراهها ؛ وليستأجر مرضعة غير
أمه ؛ وقيل معناه وان تضايقتم وتشاكستم فليسترضع لولده غيرها ؛ وهو خبر
في معنى الأمر .

وقال الضحاك . ان أبت الأم أن ترضع استأجر لولده أخرى ، فان لم
يقبل أجبرت أمه على الرضاع بالأجر .

وذكر اختلاف الفقهاء على ثلاثة أقوال • فأورد قول علمائهم من المالكية أن رضاع الولد على الزوجة مادامت الزوجية — الا لشرفها وموضعها — فعلى الأب أى رضاعه يومئذ فى ماله • (والثانى) قال أبو حنيفة : لا يجب على الأم بحال • (والثالث) يجب عليها فى كل حال • اهـ •

قال القاضى العنبرانى من أصحابنا : وإذا وجد الرجل من يرضعه بدون أجره المثل أو بغير أجره وطلبت الأم أجره المثل فقد تعاسرت فكان له نزعها منها ، ولأن نفقة ارضاع الطفل كنفقة المراهق ، ولو وجد من يتطوع بالإففاق على المراهق لم يجب على الأب نفقته ، فكذلك اذا وجد من يتطوع بارضاع الطفل لا يجب عليه أجره المثل •

وقال أبو إسحاق المروزى : للأب انتزاعه قولاً واحداً ، والقول الآخر لا يعرف فى شىء من كتب الشافعى • وقال أبو حنيفة : للأب انتزاعه ولكن لا يسقط حق الأم من الحضانة ، فتأتى المرضعة وترضعه عند الأم • دليلنا أن الحضانة تابعة للرضاع ، فاذا سقط حقها من الرضاع سقط حقها من الحضانة •

فروع فان ادعى الأب أنه يجد من يرضعه بغير أجره أو بدون أجره — وقبلنا : له انتزاعه — فان صدقته الأم أنه يجد ذلك كان له انتزاعه منها ، وإن كذبت فالحق قولها مع يمينه ، فاذا حلف انتزعه من يد الأم ويسلم الى المرضعة ولا يمنع الأم من زيارته لقوله صلى الله عليه وسلم « لا توله والدته بولدها » •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب على المولى نفقة عبده وامته وكسوتهما لما روى أبو هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق » ويجب عليه نفقته من قوت البلد لانه هو المتعارف فان تولى طعامه استحب أن يطعمه منه لما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال أبو القاسم صلى الله عليه وسلم : « اذا جاء أحدكم

خادمه بطعام فليجلسه معه فان لم يجلسه معه فليناوله اكلة أو اكلتين ، فانه تولى علاجه وحره » فان كانت له جارية للتسرى استحب أن ينوي كسوتها أعلى من كسوة جارية الخدمة ، لأن العرف أن تكرر كسوتها أعلى فوق كسوة جارية الخدمة .

فصل ولا يكلف عبده وامته ما الخومة ما لا يطيقان لقسوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يكلفه من العمل ما لا يطيق ولا يسترضع الجارية الا ما فضل عن ولدها » ، لأن في ذلك اضراراً بولدها ، وان كان لعبده زوجة اذن له في الاستمتاع بالليل . لأن الله بالنكاح يتضمن الاذن في الاستمتاع بالليل ، وان مرض العبد أو الأمة أو عيها أو زمنا لزمه نفقتهما ، لأن نفقتهما بالملك ، ولهذا تجب مع الصغر فوجبت مع العمى والزمانة ، ولا يجوز أن يجبر على المخارجة لانه معاوضة فلم يملك اجباره عليها كالكتابة . وان طلب العبد ذلك لم يجبر المولى كما لا يجبر اذا طلب الكتابة ، فان اتفقا عليها وله كسب جاز لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حجهه ابو طيبة فاعطاه اجره ، وسأل مواليه أن يخففوا من خراجه ، وان لم يكن له كسب لم يجز لانه لا يقدر على أن يدفع اليه من جهة محل فلم يجز .

أما الأحكام حديث أبي هريرة الأول أخرجه أحمد في المسند ومسلم في العتق عن حجاج ، وفي الأئمة عن حفص بن عمر ، وقال « ولا يكلف من العمل ما لا يطيق » .

وحديث أبي هريرة الثاني أخرجه البخاري ومسلم في النذور والأطعمة وأبو داود في الأطعمة عن عبد الله بن مسلمة القعنبي ، وكذا أخرجه أحمد في مسنده وبقية أصحاب السنن بلفظ « اذا أتى أحدكم خادمه بطعامه — فان لم يجلسه معه — فليناوله لقمة أو لقتين أو اكلة أو اكلتين ؛ فانه ولي حره وعلاجه » .

وحديث أبي طيبة الحجام واسمه دينار وهو مولى بني حارثة ، وحديثه هذا أخرجه البخاري في البيوع عن عبد الله بن يوسف ، وفي الإجارة عن محمد بن يوسف وعن آدم ، وفي الطب عن محمد بن مقاتل ، وأخرجه مسلم في البيوع عن أحمد بن الحسن وعن يحيى بن أيوب وقتيبة وعلى بن حجر ،

وعن محمد بن يحيى بن أبي عمر وأخرجه أبو داود في البيوع عن القعنبى •
وأخرجه الترمذى عن عدى بن حجر والطبرانى في الجامع عن حميد الطويل •

أما اللغات فقوله : « إذا أتى أحدكم خادمه » بنصب أحدكم على
المفعولية ونصب خادمه على الفاعلية ، والخادم يطلق على الذكر والأنثى
والحر والمملوك • وقوله « علاجه » أى امزولته لما استعصى من أموره ؛
ويقال لجبال الرمل علاج ، والحر جمع الحرة وهو الأرض ذات الحجارة
النخرة السوداء ، وهى أثر من آثار البراكين ، وهو كناية عن تحمله أموره
الشاقة فى أبلغ تعبير لأنه يعالج له اعداد الطعام ويعالجه له ويتحمل حرارة
النار فى انضاجه •

أما الأحكام فانه يجب على المرء تفقة خادمه وكسوته لحديث أبى
هريرة فى الرجل الذى قال معى دينار ، قال أنفق على نفسك • قال معى آخر ،
قال أنفق على ولدك ؛ قال معى آخر ؛ قال أنفق على أهلك ؛ قال معى آخر ،
قال أنفق على خادمك • ولحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم
قال : « للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق »
وهو اجماع لا خلاف فيه فان كان الخادم غير مكتسب ؛ بأن كان صغيراً أو
مريضاً أو كبيراً أو زمناً فنفقته على سيده •

ويجب أن يكون طعامه من قوت أهل البلد لقوله صلى الله عليه وسلم :
« أطعموهم مما تأكلون وألبسوهم مما تلبسون » •

وان كان الخادم يقدم الطعام لسيده أو يلى أعداده وأصلاحه • فيستحب
للسيد أن يجلسه معه ويطعمه معه لما روى أبو هريرة أن النبى صلى الله
عليه وسلم قال : « فليجلسه معه أو يطعمه منه لقمة أو لقتين » ولأن الإنسان
إذا تولى طعاماً انتهى أن يأكل منه فاستحب أن يطعم منه كما يستحب لمن
قسم الميراث أن يذوق من حضر القسمة منها ؛ وأيهما أفضل ؟

(أحدهما) أن الأفضل أن يجلسه معه ليأكل ، لأن النبى صلى الله عليه
وسلم بدأ به ، ولأنه إذا أكل معه أكل قدر كفايته • ومنهم من قال : ليس

أحدهما أفضل من الآخر ؛ بل ان شاء أجلسه معه وان شاء أطعمه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم خيره بين أن يجلسه معه وبين أن يغمس له لقمة أو لقمتين في الأدم ، والأول أصح ، هكذا أفاده أصحابنا في كتبهم ؛ وما بقي من الفصل فعلى وجهه ؛ وينبغي ألا يكلفه إلا ما يطيق الدوام عليه لا ما يطيق يوماً أو يومين أو ثلاثة ثم يمجز هكذا قال الشافعي في الأم والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن ملك بهيمة لزمه القيام بعطفها لما روى ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « عذبت امرأة في هرة ، حبستها حتى ماتت جوعاً فدخلت فيها النار - فقيل لها والله أعلم - لا أنت أطعمتها وسقيتها حين حبستها ، ولا أنت أرسلتها حتى تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت جوعاً » ولا يجوز له أن يحمل عليها ما لا تطيق ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم منع أن يكلف العبد ما لا يطيق فوجب أن تكون البهيمة مثله ، ولا يحلب من لبنها إلا ما يفضل على ولدها لأنه غذاء الولد فلا يجوز منه .

فصل وان امتنع من الانفاق على رقيقة أو على بهيمة أجبر عليه كما يجبر على نفقة زوجته ، وان لم يكن له مال أكرى عليه ان أمكن أكرؤه ، فان لم يمكن بيع عليه كما يزال الملك عنه في أمراته اذا أعسر بنفقتيهما ، والله أعلم .

الشرح الحديث الأول أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي كريب في الحيوان من حديث أبي هريرة ، وأخرجه أيضاً في التوبة عن محمد بن رافع وعبد بن حميد من حديث أبي هريرة بلفظ المصنف مضى في الفصل قبله .

اما اللغات فقوله « من خشاش الأرض » أي من حشرات الأرض ووزغها ومادته خش ، وخش في الشيء دخل فيه .

قال زهير : فخششت بها خلال الصدق

وفي حديث عبد الله بن أنيس ، فخرج يمشي حتى خش فيهم ، ومنه يقال لما يدخل في أتف البعير خشاش ، وقال ابن شميل الخشاش حية صغيرة سمراء

أصغر من الأرقم • وقال أبو خيرة : الخشاش حية بيضاء قلما تؤذى ، وقال أبو عبيد في حديث « أن امرأة ربطت هرة فلم تطعمها ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض » قال يعنى من هوام الأرض وحشرات ودوابها وما أشبهها • قال في النهاية في الحديث : أى هوامها وحشرات الواحدة خشاشة ، وفي رواية من خشيشها ، وهى بمعناه ، ويروى بالحاء المهملة وهو يابس النبات ؛ وهو وهم • وقيل إنما هو خشيش بضم الخاء المعجمة تصغير خشاش على الحذف وخشيش من غير حذف ومنه حديث العصفور « لم ينتفع بى ولم يدعنى أختش من الأرض » أى آكل من خشاشها •

أما الأحكام فإن من ملك بهيمة لزمه القيام بعلفها سواء كانت مما تؤكل أو مما لا تؤكل ، لما روى أن النبی صلى الله عليه وسلم قال « اطلعت فى النار ليلة أسرى بى فرأيت امرأة فيها ، فسألت عنها فقيل أنها ربطت هرة لم تطعمها ولم تسقها ، ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله بذلك ، واطلعت فى الجنة فرأيت امرأة مومنة (يعنى زانية) فسألت عنها فقيل : أنها مرت بكلب يلهث من العطش فأرسلت أزارها فى بئر ثم عصرتة فى حلقة فغفر الله لها بذلك » وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان ؛ وقال « فى كل كبد حرى أجر » •

فلو قلنا لا يجب الإتيان عليها أسقطنا حرمتها ، فإن كانت فى المصر لزمه الإتيان عليها ؛ وإن كان فى الصحراء - فإن كان بها من الكلا ما يقوم بكفائتها فخلاها للرعى - لم يجب عليه العلف لأنها تجتزى على عادة أهل مصر ؛ لأن صحاريها يقل فيها العلف •

وقال الخراسانيون : ان كانت البهيمة مشقوقة الشفة العليا فإنها تجتزى بالكلا عن العلف ، وإن كانت غير مشقوقة الشفة العليا فلا تجتزى بالرعى ولا بد من علفها ، وإن لم يكن بها من الكلا ما يقوم بها لزمه من العلف ما يقوم بها فإن لم يعلفها - فإن كانت مما يؤكل - كان له أن يذبحها وله أن يبيعها ، وإن كانت مما لا يؤكل كان له بيعها - فإن امتنع من ذلك أجبره السلطان على علفها أو بيعها أو ذبحها ان كانت مما يؤكل ، ولولى الأمر أن يخصص

مراحا يعلقها فيه ويداوى مرضاها على نفقة صاحبها ؛ وله أن يخصص من
البيطرة من يزعون الدواب من أيدي المقصرين في حقها وردها اليهم بعد
شفائها عليهم أو اجباره على بيعها . وقال أبو حنيفة لا يجبره على ذلك بل
يأمره به كما يأمره بالمعروف وينهاه عن النكر ودليلنا أنها نفقة واجبة فإذا
امتنع منها أجبره ولي الأمر على أدائها كنفقة العبد وإن كان للبيمة ولد لم
يجلب من لبنها إلا ما فضل من ولدها ، لأن لبنها غذاء للولد فلا يجوز منعه
منه كما قلنا في الجارية . والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الحضانة

إذا افترق الزوجان رلهما ولد بالغ رشيد فله أن ينفرد عن أبويه لأنه
مستغن عن الحضانة والكفالة ، والمستحب أن لا ينفرد عنهما ولا يقطع بره
عنهما . وإن كانت جارية كره لها أن تنفرد ، لأنها إذا انفردت لم يؤمن أن يدخل
عليها من يفسدها ، وإن كان لهما ولد مجنون أو صغير لا يميز ، وهو الذي له
دون سبع سنين ، وجبت حضنته ، لأنه أن ترك حضنته ضاع وهلك .

فصل ولا تثبت الحضانة لرقيق لأنه لا يقدر على القيام بالحضانة
مع خيبة الولي ، ولا تثبت لهتوه لأنه لا يكمل للحضانة ولا تثبت لفاسق ، لأنه
لا يوفي الحضانة حقها ، ولأن الحضانة إنما جعلت لحظ الولد في حضانة
الفاسق ، لأنه ينشأ على طريقته ، ولا تثبت لكافر على مسلم .

وقال أبو سعيد الاصطخري : ثبت للكافر على المسلم ؛ لما روى عبد
الحميد بن سلمة (١) عن أبيه أنه قال : « أسلم أبي وأبت أمي أن تسلم وأنا
غلام ، فاختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا غلام اذهب إلى أبيهما
شئت ، إن شئت إلى أبيك ، وإن شئت إلى أمك » فتوجهت إلى أمي ، فلما
رأني النبي صلى الله عليه وسلم سمعته يقول اللهم اهده فملت إلى أبي فقعدت

(١) هكذا بالمتن المطبوع ، والصواب عبد الحميد بن جعفر ، وهو ما اعتمدناه
في الشرح ، وقد وجدنا كثيراً من الفقهاء يتابعون أبا إسحاق في كونهم ابن سلمة
كالمعمراني في البيان ، وهذا خطأ ، والصواب ما اعتمدناه هنا . أما عبد الحميد
ابن سلمة الأنصاري فيقال هو ابن يزيد بن سلمة وهو مجهول ، المطيعي

في حجره» والمذهب الأول ، لأن الحضانة جعلت لحفظ الولد ولا حفظ للولد المسلم في حضانة الكافر ، لأنه يفتنه عن دينه وذلك من أعظم الضرر ، والحديث منسوخ ، لأن الأمة أجمعت على أنه لا يسلم الصبي المسلم إلى الكافر ، ولا حضانة للمرأة إذا تزوجت ، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص « أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به ما لم تنكحي » ولأنها إذا تزوجت اشتغلت باستمتاع الزوج عن الحضانة . فإن اعتق الرقيق وعقل المعتوه وعمل الفاسق ، وأسلم الكافر عاد حقهم من الحضانة ، لأنها زالت العلة فعادت بزوال العلة ، وإذا طلقت المرأة عاد حقها من الحضانة .

وقال المزني إن كان الطلاق رجماً لم يعد لأن النكاح باق ، وهذا خطأ لأنه إنما سقط حقها بالنكاح لاشتغالها باستمتاع الزوج ، وبالطلاق الرجعي يحرم الاستمتاع كما يحرم بالطلاق البائن ، فعادت الحضانة .

فصل ولا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام وهم ابن البنت وابن الأخت وابن الأخ من أم وأبو الأم والأخوال والعلم من الأم لأن الحضانة إنما تثبت للنساء لمعرفةهن بالحضانة أو لمن له قوة قرابة بالميراث من الرجال وهذا لا يوجد في ذوى الأرحام من الرجال ولا يثبت لمن أدلى بهم من الذكور والإناث ، لأنه إذا لم يثبت لهم لضعف قرابتهم فلا بد أن يثبت لمن يدلى بهم أولى .

الشرح حديث عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن جده رافع بن سنان وهو أبو الحكم الأنصارى الأوسى . أخرجه أبو داود في الطلاق عن إبراهيم بن موسى الرازى والنسائي في الطلاق أيضاً عن محمود بن غيلان . ورواه أحمد بلفظ « قال أخبرني أبي عن جدي رافع بن سنان أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم فأنت النبي صلى الله عليه وسلم فقال ابنتي وهى فطيم أو شبهه ، وقال رافع ابنتي ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أقعد ناحية ، وقال لها أقعدى ناحية ، فأقعد الصبية بينها ثم قال ادعوها فمالت إلى أمها ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « اللهم اهدا فمالت إلى أبيها فأخذها » .

ووقعت هذه الصيغة في رواية عند أبي داود ، كما وردت بلفظ « فجاء بابن له صغير » وأخرجه بلفظ الأثني النسائي وابن ماجه والدارقطني وفي

أسناده اختلاف كثير وألفاظه مختلفة مضطربة ، وقد رجح ابن القطان رواية
الابن . وقال ابن المنذر : لا يثبت أهل النقل وفي أسناده مقال .

قلت : قد صححه الحاكم وذكر الدارقطني أن البنت المخيرة اسمها عميرة .

وقال ابن الجوزي : رواية من روى أنه كان غلاماً أصحح . وقال ابن
القطان : لو صحت رواية من روى أنها بنت لاحتل أنهما قصتان لاختلاف
المخرجين .

وقد اختلف النقاد في عبد الحميد بن جعفر ، فقال ابن حجر في التقریب
صدوق رمى بالقدر وربما وهم . وقلل الذهبي في الميزان : عبد الحميد بن
جعفر عن أبيه ونافع ومحمد بن عمرو بن عطاء . وعنه يحيى القطان وأبو عاصم
وعدة . قال النسائي ليس به بأس ، وكذا قال أحمد . وقال ابن معين ثقة ،
وقد نقم عليه الثوري خروجه مع محمد بن عبد الله . وقال أبو حاتم لا يحتاج
به ، وقيل كان يرى القدر والله أعلم ، نعم قال علي بن المديني : كان يقول
بالقدر ، وهو عندنا ثقة ، وكان سقيان يضعفه . اهـ .

أما حديث عبد الله بن عمرو فقد رواه أحمد بلفظ « أن امرأة قالت
يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء
وزعم أبوه أنه ينزعه مني ، فقال أنت أحق به ما لم تنكحني » وأخرجه أبو داود
في الطلاق عن محمد بن خالد ولكن في لفظه « وإن أباه طلقني وزعم أنه ينزعه
منني » وأخرجه البيهقي والحاكم وصححه ، وهو من حديث عمرو بن شعيب
عن أبيه عن جده .

أما اللفات فإن الحضانة مشتقة من الحضن وهو ما دون الإبط إلى
الكشح . وقيل هو الصدر والعضدان وما بينهما ، والجمع أحضان ومنه
الاحتضان ، وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك ، كما تحتضن المرأة ولدها
فتحتمله في أحد شقيها وفي الحديث أنه خرج محتضناً أحد ابني ابنته ، أي
حاملاً له في حضنه ، والحضن الجنب وهما حضنان . وفي حديث أسيد بن

الحضير أنه قال لعامر بن الطفيل اخرج بدمتك لثلاث أنفذ حضنيك ، والمحضن
الحضن . قال الكسيت :

كما خمرت في حضنها أم عامر لدى الجبل حتى غال أوس عيالها

وحضنا الليل جانباه ، وحضن الجبل ما يطيف به ، وفي حديث علي كرم
الله وجهه « عليكم بالحضنين » يريد بجنتي العسكر ، وحضن الطائر بيضه
وعلى بيضه يحضن حضناً وحضانة وحضناً وحضونة وجن عليه للتفريخ .
قال الجوهري حضن الطائر بيضه إذا ضمه الى نفسه تحت جناحيه ، وكذلك
المرأة إذا حضنت ولدها ، وحمامة حاضن بغير هاء ، واسم المكان المحضن ،
والمحضنة المعمولة للحمامة كالقصعة الروحاء من الطين . وحضن الصبي
يحضنه حضناً رباه ، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه ويربانه .
وفي حديث عروة بن الزبير « عجت لقوم طلبوا العلم حتى إذا نالوا منه صاروا
حضناً لأبناء الملوك » أى مربين وكافلين ، وحضان جمع حاضن ؛ لأن المربي
والكافل يضم الطفل الى حضنه وبه سميت الحاضنة ؛ وهى التى تربي
الطفل ؛ والحضانة بالفتح فعلها ، والحجر بمعنى وحواء أى يحويه ويحيط به .

اما الاحكام فاذا بائت الزوجة وبينهما ولد - فان كان بالغاً رشيداً
لم يجبر على الكون مع أحدهما ؛ بل يجوز له أن ينفرد عنهما ، الا أن المستحب
له أن لا ينفرد عنهما لثلاث ينقطع بره وخدمته عنهما . وهل يكره له الاقتراد
عنهما ؟ ينظر فيه - فان كان رجلاً - لم يكره له الاقتراد عنهما وان كانت
امراً ؛ فان كانت بكرأ ؛ كره لها الانفصال عنهما لأنها لم تجرب الرجال
ولا يؤمن أن تخدع وان كانت تيباً فارقتها زوجها لم يكره لها الاقتراد عنهما
لأنها قد جربت الرجال ولا يخشى عليها أن تخدع .

وقال مالك : يجب على الابنة أن لا تفارق أمها حتى تتزوج ويدخل بها
الزوج دليلنا أنها ذا بلغت رشيدة فقد ارتفع الحجر عنها ، فكان لها أن تنفرد
بنفسها ولا اعتراض عليها ، كما لو تزوجت ثم بانت عنه ، وان كان الولد
صغيراً لا يميز وهو الذى له دون سبع سنين أو كبيراً الا أنه مجنون أو
ضعيف العقل وجبت حضاته ؛ لأنه اذا ترك منفرداً ضاع .

ولا تثبت الحضانة لمعتوه - وهو ناقص العقل - ولا لمجنون لأنه لا يصلح للحضانة ، ولا تثبت الحضانة لفاسق لأنه لا يؤمن أن ينشأ الطفل على منزعه ، وإن كان أحد الأبوين مسلماً فالولد مسلم ولا تثبت عليه الحضانة للكافر . وقال أبو سعيد الاصطخري تثبت الحضانة للكافر على المسلم لحديث عبد الحميد بن جعفر عن أبيه ، وقد أوردنا طرقه آنفاً ، وقد قال المصنف : إنه منسوخ ، ونقول : إن هذا الحديث استدل به القائلون بثبوت الحضانة للأم الكافرة كأبي حنيفة وأصحابه وابن القاسم المالكي وأبو ثور ، وذهب الجمهور إلى أنه لا حضانة للكافرة على ولدها المسلم .

وأجابوا عن الحديث بما تقدم من المقال فيه وبما فيه من الاضطراب ، ولكن الحديث بأسانيده وطرقه يصلح للاحتجاج به ، والاضطراب ممنوع باعتبار محل الحجة وهو كسر الأم وثبوت التحجير . وهذان العنصران هما ما يدور حولهما الحكم . ولعل المصنف يحتج في النسخ بأدلة عامة ، كقوله تعالى « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً » ونحو « الإسلام يعلو » وقد استدل ابن القيم بقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا » على أن المراعى أولاً في التحجير أو الاستهام بالقرعة ما هو أصلح للصغير . وإن أيا ما كان الأمر من التحجير أو التعيين أو الاقتراع ؛ فإن أولئك مقيد بقوله تعالى « قوا أنفسكم وأهليكم نارا » .

وحكى عن شيخه ابن تيمية أنه قال : تنازع أهوان صبييا عند الحاكم فخير الولد بينهما فاختار أباه ، فقالت أمه : سله لأى شيء يختاره ؟ فسأله فقال : أُمى تبعثنى كل يوم للكاتب والفقير يضربانى وأبى يتركنى ألعب مع الصبيان فقضى به للأم . ورجح هذا ابن تيمية .

فإذا كانت روح الشرع تقضى بمراعاة صالح الصغير ، فإن مما لا شك فيه أن القاءه في أحضان الكفر قضاء على صلاحه دينياً وأخراً . ومن ثم يتعين خطأ أبى سعيد الاصطخري وأبى حنيفة وأصحابه وابن القاسم وأبى ثور .

وقال العمرانى : إن الحضانة لحظ الولد ولا حظ له في حضانة الكافر ،

لأنه لا يؤمن أن يفتن عن دينه • ثم قال : أما الحديث فغير معروف عند أهل النقل وإن صح فيحتل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم علم أنه سيختار أباه ، فلهذا خيره ، فيكون ذلك خاصا لذلك الولد دون غيره اه •

فرع وإذا تزوجت المرأة سقط حقها من الحضانة • وبه قال مالك وأبو حنيفة وقال الحسن البصري : لا يسقط حقها لقوله تعالى « وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج أم سلمة ومعها بنتها زينب فكانت عندها •

وروى ابن عباس أن عليا وجعفر ابني أبي طالب وزيد بن حارثة تنازعوا في حضانة ابنة حمزة بن عبد المطلب ، واختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال جعفر : أنا أحق بها أنا ابن عمها وخالتها تحتي ، وقال علي أنا أحق بها أنا ابن عمها وابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحتي - يعني ابنة ابن عمها ، وقال زيد أنا أحق بها لأنها ابنة أخي - وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخى بين زيد بن حارثة وحمزة - فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة أم • فقضى بها للخالة وهي مزوجة •

ودليلنا ما روى عبد الله بن عمرو « أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء ، وحجري له حواء ، وثديي له سقاء ، وان أباه طلقني ويريد أن ينزعه مني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به ما لم تنكحي » •

وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الأم أحق بولدها ما لم تتزوج » ولأنها إذا تزوجت استحق الزوج الاستمتاع بها إلا في وقت العبادة ، فلا تقوم بحضانة الولد • وأما الآية فالمراد بها إذا لم يكن هناك أب أو كان ورضي وأما زينب وابنة حمزة فلأنه لم يكن هناك من النساء من تستحق الحضانة خالية من الأزواج •

إذا ثبت هذا فإن طلقت الزوجة طلاقا بائنا أو رجعيا عاد حقها من الحضانة وقال مالك : لا يعود حقها من الحضانة بحال •

وقال أبو حنيفة والمزني : ان كان الطلاق بائناً عاد حقها ، وان كان رجعي لم يعد حقها ، لأن الزوجية باقية بينهما ، ودليلاً أن حقها انما سقط لاشتغالها عن الحضانة باستمتاع الزوج . ولا يملك الزوج الاستمتاع بها بعد الطلاق ابائناً والرجعي ؛ فعاد حقها من الحضانة .

وان أعقب الرقيق ، أو عقل المجنون والمعتوه ، أو عدل الفاسق ، أو أسلم الكافر عاد حقهم من الحضانة ؛ لأن الحضانة زالت بمعنى ؛ وقد زال المعنى عمادت الحضانة .

مسألة قوله « ولا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام » وهذا صحيح مثل ابن الأخت وابن الأخ للأم وأبى الأم والخال وابن العم لأنه ذكر لا يرث فأشبه الأجنبي . وقال المصنف هنا : ولا تثبت الحضانة لابن البنت . وهذا الذي قاله لا يتصور في حضانة الصغير ؛ وانما يتصور في الكبير والمجنون لأنها قد قلنا يجب حضنته كما يجب حضانة الصغير ؛ ولا تثبت الحضانة لمن أدلى من النساء والرجال بهؤلاء الرجال ؛ لأن الحضانة اذا لم تثبت لهم بأنفسهم لم تثبت لمن أدلى بهم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اجتمع النساء دون الرجال وهن من أهل الحضانة فالأم أحق من غيرها ، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « أنت أحق به ما لم تنكح » ولأنها أقرب إليه واشفق عليه . ثم تنتقل إلى من يرث من أمهاتها . لمشاركتهن الأم في الولادة والارث . ويقدم الأقرب فالأقرب . ويقدم من على أمهات الأب وان قرين لتحقق والادتهن ، ولأنهن أقوى في الميراث من أمهات الأب . لأنهن لا يسقطن بالأب . وتسقط أمهات الأب بالأم ، فإذا عدم من يصلح للحضانة من أمهات الأم ففيه قولان . قال في التديم تنتقل إلى الأخت والخالة . ويقدمان على أم الأب . لما روى البراء بن عازب رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت حمزة لخالتها وقال الخالة بمنزلة الأم » ولأن الخالة تدلى بالأم . وأم الأب تدلى بالأب . والأم تقدم على الأب فقدم من يدلى بها على ما يدلى به . ولأن الأخت ركضت مع الولد في الرحم . ولم تركض أم الأب معه في الرحم . فقدمت عليها . فعلى

هذا تكون الحضانة للأخت من الأب والأم . ثم الأخت من الأم ثم الخالة ثم لام
الأب ثم للأخت من الأب ثم للعممة .

وقال في الجديد : إذا عذمت أمهات الأم انتقلت الحضانة الى أم الأب وهو
الصحيح . لأنها جدة واردة فقدمت على الأخت والخالة كام الأم . فعلى هذا
تكون الحضانة لام الأب ثم لامهاتها وإن علون . الأقرب فأقرب . ويقدمن على
أم الجد كما يقدم الأب على الجد . فإن عذمت أمهات الأب انتقلت الى أمهات
الجد ثم الى أمهاتها وإن علون . ثم تنتقل الى أمهات أب الجد . فإذا عذمت
أمهات الأبوين انتقلت الى الأخوات ويقدمن على الخالات والعمات . لأنهن
واكثفن الولد في الرحم وشاركنه في النسب . وتقدم الأخت من الأب والأم ثم
الأخت للأب ثم الأخت للام .

قال أبو العباس بن سريج . تقدم الأخت للام على الأخت للأب . لأن
أحدهما تدلى بالأم والأخرى تدلى بالأب . فقدم المدلى بالأم على المدلى بالأب
كما قدمت الأم على الأب ، وهذا خطأ ، لأن الأخت من الأب أقوى من الأخت
من الأم في الميراث والتعصيب مع البنات ، ولأن الأخت من الأب تقوم مقام
الأخت من الأب والأم في الميراث ، فقامت مقامها في الحضانة ، فإن عذمت
الأخوات انتقلت الى الخالات ، ويقدمن على العمات ، لأن الخالة تساوى العممة
في الدرجة وعدم الإرث وتدلى بالأم ، والعممة تدلى بالأب ، والأم تقدم على
الأب فتقدم من يدلى بها ، وتقدم الخالة من الأب والأم على الخالة من الأب ، ثم
الخالة من الأب ثم الخالة من الأم ، ثم تنتقل الى العمات لأنهن يدلن بالأب ،
وتقدم العممة من الأب والأم ثم العممة من الأب ثم العممة من الأم ، وعلى قياس
قول المزني وأبي العباس تقدم الخالة والعممة من الأم على الخالة والعممة من
الأب .

الشرح حديث عبد الله بن عمرو مضى تخريجه آنفاً . أما حديث
البراء بن عازب فقد أخرجه البخاري في الحج وفيه « اعتمر النبي صلى الله
عليه وسلم في ذي القعدة قبل أن يحج » وفيه قوله لجعفر « أشبهت خلقي
وخلقي » وفيه صلح المشركين يوم الحديبية ؛ وأخرجه في الجزية عن أحمد
ابن عثمان بن حكيم « وفي الصلح عن عبيد الله بن موسى وعن محمد بن
بشار . وأخرجه مسلم في المغازي عن محمد بن المثني ومحمد بن بشار وعن
عبيد الله بن معاذ وعن اسحاق بن ابراهيم وأحمد بن حنبل وأبو داود في
الحج عن أحمد بن حنبل والترمذي في الحج عن عباس بن محمد الدوري
وفي البر عن سفيان بن وكيع وعن محمد بن أحمد بن بدوية وفي المناقب عن

محمد بن اسماعيل البخارى • ورواه أحمد من حديث علي وفيه « والجارية عند خالتها فان الخالة والدّة » وأخرجه عن علي أبو داود والحاكم والبيهقي بمغناه واللفظ المتفق عليه في رواية أحمد والبخارى ومسلم « أن ابنة حمزة اختصم فيها علي وجعفر وزيد ، فقال علي : أنا الحق بها هي ابنة عمي وقال جعفر بنت عمي وخالتها تحتي • وقال زيد : ابنة أخي ، فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال « الخالة بمنزلة الأم » •

قوله « وخالتها تحتي » يعني أسماء بنت عميس وقد طعن ابن حزم في حديث البراء في كتابه المحلى وقال في اسناده اسرائيل وقد ضعفه علي بن المديني ، وقد رد عليه أنه قد وثقه سائر أهل الحديث ، ولا يضره أن ينفرد ابن المديني بتضعيفه وقد تعجب أحمد بن حنبل من حفظه وقال ثقة •

وقال أبو حاتم هو أثقن أصحاب أبي اسحاق ، وكفى باتفاق الشيخين على اخراج هذا الحديث دليلا •

اما الأحكام فإذا اجتمع النساء من القرابة وهن يصلحن للحضانة ، أو لا رجل معهن وتنازعن في حضانة المولود قدمت الأم على غيرها لقوله صلى الله عليه وسلم « الأم ألحق بولدها ما لم تتزوج » ولأنها أقرب إليه وأشفق عليه ، فان عدمت الأم انتقلت الحضانة الى أمها ثم الى أم أمها وان علت • فأما أمهات أبيها فلا مدخل لهن في الحضانة ، فان عدمت الجدات من قبل الأم ففيه قولان •

قال في القديم تنتقل الحضانة الى الأخوات والخالات وتقدمن على أمهات الأب لأنهن يدلن بالأُم ، وأمهات الأب يدلن بالأب ، والأم تقدم على الأب فقدم من يدل بها على من يدل بالأب ، فعلى هذا تكون الحضانة للأخت للأب والأم ويقدمان على الخالة لأنهما أقرب لكونهما ركضا مع الولد في رحم واحد ثم ينتقل الى الخالة لقوله صلى الله عليه وسلم « الخالة أم » فتكون الحضانة للخالة للأب والأم ثم للخالة للأب ، فإذا عدمت الأخوات للأب والأم أو للأم والخالات انتقلت الحضانة الى أم الأب ثم الى أمهاتها

ثم تنتقل الى الأخت للأب ثم الى العمة ، ويقدمان على أمهات الجد ، لأن الأب أقرب من الجد فيقدم من يدلى به على من يدلى بالجد . ثم تنتقل الى أمهات الجد الوارثات الأقرب فالأقرب وكذا الشيخ أبو اسحاق هنا .

قال الشوكاني في النيل : واستشكل كثير من الفقهاء وقورع القضاء منه صلى الله عليه وسلم لجعفر وقالوا : ان كان القضاء له فليس بمحرم لها ، وهو وعلى سواء في قرابتهما ، وان كان القضاء للخالة فهي مزوجة والزواج مسقط لحقها من الحضانة فسقوط حق الخالة بالزواج أولى .

وأجيب عن ذلك أن القضاء للخالة والزواج لا يسقط حقها من الحضانة مع رضا الزوج كما ذهب اليه أحمد والحسن البصري والامام يحيى وابن حزم . وقيل ان النكاح انما يسقط حضانة الأم وحدها حيث كان المنازع لها الأب ؛ ولا يسقط حق غيرها ولا حق الأم حيث كان المنازع لها غير الأب ، وبهذا يجمع بين حديث البراء وحديث عبد الله بن عمرو . اهـ .

قال ابن الصباغ والطبري : تقدم الأخت للأب على الأخت للأم على هذا أيضا وقال في الجديد : اذا عدم من يصلح للحضانة من أمهات الأم انتقلت الحضانة الى أمهات الأب الوارثات . فان عدم من يصلح لها من أمهات الأب انتقلت الى أمهات الجد ثم الى أمهات أبي الجد ؛ فان عدم من يصلح لها من الجدات من قبل الأب انتقلت الى الأخوات . وبه قال أبو حنيفة - وهو الأصح - لأنهن جدات وارثات فقدمن على الأخوات كالجدا من قبل الأم . ويقدم الأخوات على الخالات والعمات لأنهن أقرب فتكون الحضانة للأخت للأب والأم ثم الأخت للأب ثم للأخت للأم لأنهن أقرب .

وقال أبو حنيفة والمزني وأبو العباس بن سريج تقدم الأخت للأم على الأخت للأب لأنها تدلى بالأم . والأخت للأب تدلى بالأب . فقدم من تدلى بالأم على من تدلى بالأب . كما تقدم الأم على الأب والمذهب الأول . لأن الأخت للأب تقوم مقام الأخت للأب والأم في التعصيب فقامت مقامها في الحضانة . ثم تنتقل الى الخالات ويقدمن على العمات لأنهن يدلين بالأم

فتكون الحضانة للخالة للأب والأم ثم للخالة للأب ثم للخالة للأم ثم للعممة للأب والأم ثم للعممة للأب ثم للعممة للأم • وعلى قول من قدم الأخت للأم على الأخت للأب تقدم الخالة والعممة للأم على الخالة والعممة للأب • والذي يقتضى المذهب أن الحضانة لا تنتقل إلى الخالات إلا بعد عدم بنات الأخ وبنات الأخت لأنهن أقرب • ولا تنتقل الحضانة إلى العمات إلا بعد عدم بنات الخالات •

باب قدر (١) نفقة الزوجات

فصل وإن اجتمع الرجال وهم من أهل الحضانة وليس معهم نساء قدم الأب • لأن له ولادة وفصل شفقة • ثم تنتقل إلى آباءه الأقرب فالأقرب لمشاركتهم الأب في الولادة والتعصيب • فإن عدم الاجداد انتقلت إلى من بعدهم من العصبات • ومن أصحابنا من قال لا يثبت لقب الآباء والاجداد من العصبات لأنه لا معرفة لهم في الحضانة ولا لهم ولاية بأنفسهم فلم تكن لهم حضانة كالأجانب والمنصوص هو الأول • والدليل عليه ما روى البراء بن عازب رضى الله عنه « أنه اختصم في بنت حمزة على جعفر وزيد بن جارية رضى الله عنهم • فقال على عليه السلام أنا أحق بها وهى بنت عمى • وقال جعفر : أئمة عمى وخالتها عندي وقال زيد بنت أخى • ففقدى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها ، وقال : الخالة بمنزلة الأم » ولو لم يكن ابن العم من أهل الحضانة لأنكر النبي صلى الله عليه وسلم على جعفر ، وعلى رضى الله عنهما ادعاءهما الحضانة بالعمومة ، ولأن له تعصيبا بالقرابة فثبت له الحضانة كالأب والجد ، فعلى هذا تنتقل إلى الأخ من الأب والأم ، ثم إلى الأب من الأب ، ثم إلى ابن الأخ من الأب والأم ، ثم إلى ابن العم من الأب ، لأن العم من الأب ثم إلى ابن العم من الأب والأم ، ثم إلى ابن العم من الأب ، لأن الحضانة تثبت لهم بقوة قرابتهم بالارث فقدم من تقدم في الارث) •

الشرح الأحكام : إذا اجتمع الرجال ولا نساء معهم وهم من أهل الحضانة قدم الأب على غيره من الرجال لأن له ولاية عليه ثم تنتقل إلى آباءه الوارثين الأقرب فالأقرب ؛ لأنهم يلون عليه بأنفسهم فقاموا مقام الأب ؛ وهل تثبت الحضانة لغيرهم من العمات ؟ فيه وجهان • من أصحابنا من قال لا تثبت لهم الحضانة لأنه لا معرفة لهم في الحضانة ولا يلون عن ماله بأنفسهم فلم يكن لهم حق الحضانة كالأجانب إلا أن لهم تأديب الولد وتعليمه •

ومنهم من قال تثبت لهم الحضانة وهو المنصوص ؛ لأن علياً وجعفر ادعيا
حضانة ابنة حمزة بكونهما ابني عم بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم
ينكر النبي عليه السلام عليهما دعواهما بذلك •

وروى عمارة الجرمي قال « خيرني على رضى الله عنه بين عمي وأمي »
ولأن له بعضنيا بالمقاربة فثبت له الحضانة كالأب والجد ، فعلى هذا اذا عذم
الأجداد - قال المصنف - انتقلت الحضانة الى الأخ للأب والأم ثم الى الأخ
للأب ثم الى ابن الأخ للأب والأم ثم الى ابن الأخ للأب ثم الى العم للأب
والأم ثم الى العم للأب ثم الى ابني العم •

وقال ابن الصباغ : تنتقل الى الأخ للأب والأم ثم الى الأخ للأب ثم الى
الأخ للأم • قال : وعلى قول أبي العباس حيث قدم الأخت للأم على الأخت
للأب يكون ههنا وجهان •

(أحدهما) لا يقدم الأخ للأم على الأخ للأب لأنه ليس من أهل الحضانة
بنفسه وانما يستحق بقرابته بالأم والأخ للأب أقوى فقدم عليه •

(والثاني) يقدم لإدلائه بالأم وهي أقرب من الأب فقدم من يدلى بها
على من يدلى بالأب ثم بنوه الإخوة وان سفلوا ثم العم ، ثم بنو العم ثم عم
الأب ثم بنوه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اجتمع الرجال والنساء والجميع من أهل الحضانة
نظرت ، فان اجتمع الأب مع الأم كانت الحضانة للأم ، لان ولادتها متحققة
وولادة الاب مظنونة ، ولان لها فضلا بالحمل والوضع ولها معرفة بالحضانة
فقدمت على الاب ، فان اجتمع مع أم الأم وان علت كانت الحضانة لام الأم لانها
كلام في تحقق الولادة والميراث ومعرفة الحضانة ، وان اجتمع مع أم نفسه او
مع الأخت من الأب او مع العمه قدم عليهن لانهن يدلن به فقدم عليهن ، وان
اجتمع الاب مع الأخت من الأم او الخالة ففيه وجهان :

(أحدهما) ان الأب أحق ، وهو ظاهر النص ، لان الأب له ولادة وارث فقدم
على الأخت والخالة كلام •

(والثانى) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى أنه يقدم الأخت والخالة على الأب لانهما من أهل الحضانة والتربية ويدليان بالأم فقديتا على الأب كأمهات الأم . وان اجتمع الأب وأم الأب والأخت من الأم أو الخالة بنينا على القولين في الأخت من الأم والخالة إذا اجتمعا مع أم الأب ، فإن قلنا نقوله القديم ان الأخت والخالة يقدمان على أم الأب ، قدمت الأخت والخالة على الأب وأم الأب ، وان قلنا بقوله الجديد ان أم الأب تقدم على الأخت والخالة ، بنينا على الوجهين في الأب إذا اجتمع مع الأخت من الأم أو الخالة ، فإن قلنا بظاهر النص ان الأب يقدم عليهما كانت الحضانة للأب لانه يسقط الأخت والخالة وأم نفسه فانفرد بالحضانة ، وان قلنا بالوجه الآخر ان الحضانة للأخت والخالة ففي هذه المسئلة وجهان :

(أحدهما) أن الحضانة للأخت والخالة ، لان أم الأب تسقط بالأب ، والأب يسقط بالأخت والخالة .

(والثانى) أن الحضانة للأب ، وهو قول أبى سعيد الاصطخرى رحمة الله عليه لان الأخت والخالة يسقطان بأم الأب ثم تسقط أم الأب بالأب فتصير الحضانة للأب ، ويجوز أن يمنع الشخص غيره من حق ثم لا يحصل له ما منع منه غيره كالأخوين مع الأبوين فانهما يحجبان الأم من الثلث الى السدس ثم لا يحصل لهما ما منعه بل يصير الجميع للأب .

وان اجتمع الجد أب الأب مع الأم أو مع أم الأم وان علت قدمت عليه كما تقدم على الأب ، وان اجتمع مع أم الأب قدمت عليه لانها تساويه في الدرجة وتنفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما قدمت الأم على الأب .

وان اجتمع مع الخالة أو مع الأخت من الأم ففيه وجهان ، كما لو اجتمعتا مع الأب ، وان اجتمع مع الأخت من الأب ففيه وجهان .

(أحدهما) ان الجد أحق لانه كالأب في الولادة والتعصيب ، فكذلك في التقدم على الأخت .

(والثانى) أن الأخت أحق لانها تساويه في الدرجة وتنفرد بمعرفة الحضانة .

الشرح
قال الشافعى رضى الله عنه : ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمها . وجملة ذلك أنه إذا اجتمع الرجال والنساء وهم مع أهل الحضانة نظرت — فان اجتمع الأب والأم — قدمنا الأم على الأب لما روى

عبد الله بن عمرو « أن امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وججري له حواء وثديي له سقاء ، وان أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني ، فقال صلى الله عليه وسلم : أنت أحق به ما لم تنكحي » ولأن الأم أشفق عليه ؛ وولادتها له من طريق القطع فقدمت عليه ، وان اجتمع الأب مع أم الأم وان علت قدمن على الأب لأنهن يقمن مقام الأم في تحقق الولادة ومعرفة الحضانة فقدمن على الأب كالأم ، فان امتنعت الأم من الحضانة ولها أم ففيه وجهان .

أحدهما - وهو قول ابن الحداد - ان الحضانة تنتقل الى الأب ولا تنتقل الى أم الأم . لأنه لا حق لأم الأم مع بقاء الأم ، فلم تنتقل اليها ، كالولي اذا عضل عن النكاح فان الولاية لا تنتقل الى من دونه من الأولياء .

(والثاني) أن الحضانة تكون لأم الأم ؛ وهو اختيار القاضي أبي الطيب وابن الصباغ ؛ لأنه لا حق للأب في الحضانة مع وجود أم الأم ؛ فاذا امتنعت الأم عن الحضانة انتقلت الى أمها كما لو ماتت أو فسقت أو جنت ، ويخالف ولاية النكاح فان الحاكم يقوم مقام العاضل ، وههنا لا مدخل للحاكم في الحضانة بنفسه فلم يقم مقام غيره .

وان اجتمع الأب وأم نفسه قدم الأب . ومن أصحابنا من قال : تقدم أم الأب وأمها على أمها (أفاده في البيان) لأن حضانة النساء أصلح للصغير وأوفق له وقال القاضي أبو الطيب : وهذا يقتضي أن تكون حضانة الأخوات والخالات والعمات أولى من الأب وهو خلاف النص لأن الشافعي قال : ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمها ؛ ولأنها تدلى به فلم تقدم عليه . وان اجتمع الأب مع الأخت للأم أو مع الخالة ففيه وجهان .

(أحدهما) يقدمان على الأب ؛ وهو قول أبي العباس بن سريج وأبي سعيد الاصطخري وأبي خنيفة ؛ لأن لها معرفة بالحضانة ويدليان بالأم فقدمتا على الأب كأمهات الأم .

(والثاني) وهو المنصوص أن الأب يقدم عليهما ؛ لأن له ولادة وإذنا تقدم عليهما كالأم .

فرع وان اجتمع الأب وأم الأب والأخت للأم أو الخالة -
 فان قلنا بقوله القديم : ان أمر الأب يسقط بالاخوات أو الخالات بنينا ههنا
 على الوجهين في الأب هل يسقط الأخت للأم والخالة ؟ فان قلنا انه يسقطها
 كانت الحضانة للأب . وان قلنا انهما يتقدمان عليه كانت الحضانة للأخت
 للأم ثم للخالة ثم للأب ثم لأمه ، وان قلنا بقوله الجديد وأن أم الأب تسقط
 الاخوات والخالات بنينا على الوجهين أيضا في الأب اذا اجتمع مع الأخت
 للأم أو الخالة . فان قلنا بالمنصوص ان الأب يسقطها كانت الحضانة للأب
 لأنه يسقطهما ويسقط أم نفسه فكانت الحضانة له . وان قلنا بقول أبي
 العباس وأبي سعيد انهما يسقطان الأب فهنا وجهان .

قال أبو سعيد الاصبغى : تكون الحضانة للأب ، لأن الأخت والخالة
 تسقطان بأم الأب ، وأم الأب تسقط بالأب ، فصارت الحضانة له ، وقد
 يحجب الشخص غيره من شيء ثم يحصل ذلك الشيء لغير الشخص الحاجب .
 كما يحجب الأخوان الأم من الثلث الى السنين ويكون للأب .

وقال أبو العباس تكون الحضانة للأخت أو للخالة . لأن الأب يسقط
 أم نفسه والأب يسقط بالأخت أو بالخالة فبقيت الحضانة لها . وان اجتمع
 الأب والأخت للأب والأم - فان قلنا ان الأب يقدم على الخالة - قدم الأب
 على الأخت للأب والأم . وان قلنا ان الخالة تقدم على الأب فهنا وجهان
 حكاهما الشيخ أبو حامد عن أبي سعيد الاصبغى .

(أحدهما) أن الأخت أحق لأن الأخت تسقط الخالة . والخالة تسقط
 الأب فاذا سقط الأب مع من تسقطه الأخت فلان لا يسقط معها أولى .

(والثاني) وهو الأصح أن الأب أحق . لأن الأخت تدلى به فلا يجوز
 أن يكون المدلى أولى من المدلى به ^(١) . وان اجتمع أب وأخت لأب وخالة .
 فان قلنا ان الأب يسقط الخالة كانت الحضانة للأب . وان قلنا : ان الخالة
 تسقط الأب ففيه ثلاثة أوجه .

(١) المدلى الأولى بصفة الفاعل والثانية بصفة المفعول . (ط)

(أحدهما) أن الحضانة للأخت ؛ لأن الأخت تسقط الخالة • والأب يسقط بالخالة فإذا أسقطت الخالة • فلأن يسقطه من يسقط الخالة أولى •

(والثاني) أن الحضانة للأب لأن الأخت تسقط الخالة والأخت تسقط بالأب لأنها تدلى به فتصير الحضانة للأب • ولا يمتنع أن يسقط الشخص غيره من شيء ثم يحصل ذلك الشيء بغيره ، كما قلنا في حجب الأخوين للأم عن الثلث إلى السدس •

(والثالث) أن الحضانة للخالة • لأن الخالة تسقط الأب والأب يسقط الأخت وإذا سقطا بقيت الحضانة للخالة ؛ فإن لم يكن أب واجتمع الجد والأم وأم الأم وإن علت قدمن على الجد كما يقدمن على الأب ؛ وإن اجتمع الجد وأم الأب قدمت عليه لأنها تساويه في الدرجة ، ولها ولادة ، فقدمت كما قدمت الأم على الأب ، وإن اجتمع الجد والأخت للأم أو الخالة ففيه وجهان كما لو اجتمع مع الأب ، وإن اجتمع الجد والأخت للأم أو الخالة ففيه وجهان (أحدهما) يقدم عليها ؛ لأن له ولادة وتعصياً فقدم عليها كالأب (والثاني) تقدم عليه لأنها تساويه في الولادة وتنفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما تقدم الأم على الأب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأن عدم الامهات والآباء ففيه ثلاثة أوجه (أحدهما) أن النساء أحق بالحضانة من العصباء ، فتكون الأخوات والخالات ومن أدلى بهن من البنات أحق من الأخوة وبنينهم ، والأعمام وبنينهم لاختصاصهم بمعرفة الحضانة والتربية •

(والثاني) أن العصباء أحق من الأخوات والخالات والعمات ومن يدلى بهن لاختصاصهم بالنسب ، والقيام بتأديب الولد •

(والثالث) أنه إن كان العصباء أقرب قدموا ، وإن كان النساء أقرب قدمن وإن استويا في القرب قدمت النساء لاختصاصهن بالتربية • وإن استوى اثنان في القرابة والإدلاء كالأخوين أو الأختين أو الخاليتين أو العمتين أقرع بينهما ، لأنه لا يمكن اجتماعهما على الحضانة ، ولا مزية لأحدهما على الأخرى

فوجب التقديم بالقرعة . وإن عدم أهل الحضانة من العصباء والنساء وله أقارب من رجال ذوى الأرحام ومن يدلى بهم فيه وجهان .

(أحدهما) أنهم أحق من السلطان لأن لهم رحما فكانوا أحق من السلطان كالعصباء (والثاني) أن السلطان أحق بالحضانة لأنه لا حق لهم مع وجود غيرهم فكان السلطان أحق منهم كما قلنا في الميراث . وإن كان للطفل أبوان فثبتت الحضانة للأب فامتنت منها فقد ذكر أبو سعيد الاصطخرى فيه وجهين (أحدهما) أن الحضانة تنتقل إلى أم الأم كما تنتقل إليها بموت الأم أو جنونها أو فسقها أو كفرها (والثاني) أنها تكون للأب ، لأن الأم لم يبطل حقها من الحضانة ، لأنها لو طالبت بها كالت أحق فلم تنتقل إلى من يدلى بها) .

الشرح الأحكام : إن اجتمع رجل من العصباء غير الأب والجدة مع من يساويه في الدرجة من النساء ، كالأخ والأخت والعم والعمة وابن العم وابنة العم ، وقلنا إن لهم حقا في الحضانة فأيهما أحق بالتقديم ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) أن الرجل أحق بالحضانة لأنه أحق بتأديبه وتعليمه ، فكان أحق بحضنته (والثاني) أن المرأة أحق بالحضانة ، لأنها تساويه في الدرجة وتنفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما قدمت الأم على الأب ، وإن اجتمع شخصان في درجة واحدة كالأختين أقرع بينهما لأنه لا مزية لإحدهما على الأخرى .

والرجال من ذوى الأرحام كالخال والأخ من الأم وأبى الأم وابن الأخت لا حضانة لهم مع وجود أحد من أهل الحضانة سواهم ؛ لأنه ليس بامرأة يتولى الحضانة وليس له قوة قرابة كالعصباء ؛ ولا حضانة إلا بمن يدلى بهم كأم أبى الأم وابنة الخال وابنة الأخ من الأم لأنهن يبدلن بمن لا حضانة له ، فإذا لم تثبت للمدلى فلملدلين به أولى ، فإن لم يكن هناك غيرهم فعلى وجهين

(أحدهما) هي أولى لأن لهم رحما وقرابة يرثون بها عند عدم من هو أدنى منهم كذلك الحضانة تكون لهم عند عدم من هو أولى بها منهم .

(والثاني) لا حق لهم في الحضانة وينتقل الأمر إلى الحاكم . وقد رجح أصحاب أحمد بن حنبل الوجه الأول وإن كان الوجهان محتملين عندهم ،

وان كان فيمن عليه النفقة خشي مشكل فالنفقة عليه بقدر ميراثه ؛ فان انكشف
وان اختار الاب كان عنده بالليل والنهار ولا يمنعه من زيارة امه لان المنع من
بعد ذلك حاله فبان أنه أتفق أكثر من الواجب عليه رجح بالزيادة على شريكه
في الإتيان . وان بان أنه أتفق أقل رجح عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان افترق الزوجان ولهما ولد له سبع سنين أو ثمان
سنين وهو مميز وتنازعا كفالته خير بينهما لما روى أبو هريرة رضى الله عنه
قال « جئت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله
ان زوجي يريد ان يذهب بابني ، وقد سقاني من بشر أبي عنة وقد نفعتني ،
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما
شئت ، فأخذ بيد امه فانطلقت به ، فان اختارهما أقرع بينهما . لأنه لا يمكن
اجتماعهما على كفالته ، ولا مزية لأحدهما على الآخر فوجب التقديم بالقرعة
وان لم يختار واحدا منهما أقرع بينهما لأنه لا يمكن تركه وحده ما لم يبلغ لأنه
يصعب ، ولا مزية لأحدهما على الآخر فوجب القرعة ، وان اختار أحدهما
نظرت - فان كان ابنا فاختر الأم كان عندها بالليل ، وبأخذه الاب بالنهار
ويسلمه في مكتب أو صنعة لأن القصد حفظ الولد ، وحظ الولد فيما ذكرناه ،

ذلك اغراء بالمقوق وقطع الرحم ، فان مرضى كانت الأم أحق بتربيته ، لان
بالمرض صار كالصغير في الحاجة الى من يقوم بأمه ، فكانت الأم أحق به ،
وان كانت جارية فاخترت أحدهما كانت عنده بالليل والنهار ولا يمنع الآخر
من زيارتها من غير اطالة وتبسط لأن الفرقة بين الزوجين تمنع من تبسط
أحدهما في دار الآخر ، وان مرضت كانت الأم أحق بتربيتها في بيتها . وان
مرض أحد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع من عيادته وحضوره عند موته لما
ذكرناه ، وان اختار أحدهما فسلم اليه ثم اختار الآخر حول اليه ، وان عاد
فاختار الأول أعيد اليه لان الاختيار الى شهوته وقد يشتهي المقام عند أحدهما
في وقت وعند الآخر في وقت فاتبع ما يشتهي كما يتبع ما يشتهي من مأكول
ومشروب ، وان لم يكن له أب وأم وجد خير بينهما ، لان الجسد كالأب في
الحضانة في حق الصغير فكان كالأب في التخيير في الكفالة ، فان لم يكن له أب
ولا جد - فان قلنا أنه لا جق لغير الأب والجد في الحضانة - ترك مع الأم الى
ان يبلغ ، وان قلنا بالنصوص : أن الحضانة تثبت للعصبة ، فان كانت العصبة
محرم كالعم والأخ وابن الأخ خير بينهم وبين الأم ، لما روى عامر بن عبد الله قال
« خاصم عني أمي واراد ان يأخذني فاخصمها الى علي بن أبي طالب كرم الله
وجهه ، فخبرني على ثلاث مرات فاخترت أمي ، فدفعني اليها ، فان كان

العصبة ابن عم . فان كان الولد ابنا خير بينه وبين الام ، وان كانت بنتا كانت عند الام الى ان تبلغ ولا تخير بينهما ، لان ابن العم ليس بمحرم لها ولا يجوز ان تسلم اليه .

الشرح حديث أبي هريرة باللفظ الذي ساقه المصنف رواه النسائي وأخرجه أبو داود بلفظ فيه زيادة « فقال استهما عليه » ولأحمد معناه ولكنه قال فيه « جاءت امرأة قد طلقها زوجها » ولم يذكر فيه قولها « قد سقاني من بئر أبي عتبة وقد تعني » ورواه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه مختصراً بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم « خير غلاماً بين أبيه وأمه » ورواه بلفظ المصنف أيضاً بقية أهل السنن وابن أبي شيبة وصححه الترمذي وابن حبان .

وأما خبر عامر بن عبد الله فقد أخرجه الشافعي في الأم في باب أي الوالدين أحق بالولد « أخبرنا الربيع أخبرنا الشافعي عن ابن عيينة عن يونس ابن عبد الله الجرمي عن عمارة قال : خيرني علي بين أمي وعمي ، ثم قال لأخ لي أصغر مني : وهذا أيضاً لو قد بلغ مبلغ هذا خيرته » وأخرجه من طريق إبراهيم بن محمد عن يونس بن عبد الله عن عمارة « خيرني علي بين أمي وعمي وقال لأخ لي أصغر مني : وهذا لو بلغ مبلغ هذا خيرته » قال إبراهيم : وفي الحديث « وكنت ابن سبع أو ثمان سنين » ومن ثم تدرك أن الرواية ليست عن عامر بن عبد الله وإنما هي عن عمارة ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وقال : عمارة الجذامي ، والصواب ما في الأم .

أما اللغات فبئر أبي عتبة على ميل من المدينة . قال ابن الجوزي : أبو عتبة عبد الله بن عتبة من الصحابة ليس فيهم أبو عتبة غيره .

قال في المؤلف والمختلف : أبو عتبة الخولاني له صحبة . وفي الاستيعاب : قيل انه ممن صلى القبلتين ، قديم الإسلام ، وقيل انه ممن أسلم قبل موت النبي صلى الله عليه وسلم ولم يضحبه وأنه صحب معاذ بن جبل وسكن الشام ، روى عنه محمد بن زياد الالهاني وبكر بن زرعة وشريح بن مسروق .

وقوله « في مكتب أو صنعة » قال الجوهري : الكتاب والمكتب واحد ،
والجمع الكتاتيب والمكاتب وهو موضع تعليم الكتابة . وقوله « اغراء
بالعقوق » من غرى يغرى من باب تعب أولع به من حيث لا يحمله عليه فإذا
تعدى بالهزة فقليل أغريته به اغراء فأغرى به بالبناء للمفعول والاسم الغراء
بالفتح والمد والغراء مثل كتاب ما يلصق به فكأنه يقول أغراء بالعقوق كأنه
لصقه بالغراء فجعله سببا لوقوع العقوق ولصوقا به .

وقوله « وتبسط » التبسط والانبساط ترك الاحتشام ؛ وتبسط في البلاد
سافر فيها طولا وعرضا ؛ وأصله السعة وذلك محرم على من طلق .

أما الأحكام فان الشافعي رضى الله عنه يقول : فإذا افترق الأبوان
وهنا في قرية واحدة فالأم أحق بولدها ما لم تتزوج وما كانوا صغارا ؛ فإذا
بلغ أحدهم سبعة أو ثمانى سنين وهو يعقل خير بين أبيه وأمه وكان عند أيهما
اختار ؛ فان اختار أمه فعلى أبيه ثقته ولا يمنع من تأديبه ، قال وسواء في
ذلك الذكر والأنثى ويخرج الغلام الى الكتاب والصناعة ان كان من أهلها
ويأوى عند أمه وعلى أبيه ثقته ، وان اختار أباه لم يكن لأبيه منعه من أن
يأتى أمه وتأتيه في الأيام وان كانت جارية لم تمنع أمها من أن تأتيها ؛ ولا أعلم
على أبيها اخراجها اليها الا من مرض فيؤمر بإخراجها عائدة .

قال : وان ماتت البنت لم تمنع الأم من أن تليها حتى تدفن ؛ ولا تمنع في
مرضها من أن تلي تمريضها في منزل أبيها . قال وان كان الولد مخبولا فهو
كالصغير ؛ وكذلك ان كان غير مخبول ثم خبل فهو كالصغير الأم أحق به
ولا يخير أبدا . قال ونما أخير الولد بين أبيه وأمه اذا كان معا ثقة للولد ؛
فان كان أحدهما ثقة والآخر غير ثقة فالثقة أولاهما به بغير تخير . قال :
واذا خير الولد فاختر أن يكون عند أحد الأبوين ثم عاد فاختر الآخر حو
الى الذى اختار بعد اختياره الأول ، قال واذا نكحت المرأة فلا حق لها في
كينونة ولدها عندها صغيرا أو كبيرا ، ولو اختارها ما كانت ناكحة . فإذا

إذا ثبت هذا فان الغلام اذا بلغ سبعة وليس بمعتوه خير بين أبويه اذا

طلقت طلاقاً يملك فيه الزوج الرجعة أو لا يملكها وجعت على حقها فيهم اهـ .
 تنازعا فيه . فمن اختاره منهما فهو أولى به ، قضى بذلك عمر وعلى وشريح ،
 وهو مذهب أحمد . وقال مالك وأبو حنيفة : إذا استقل بنفسه ، فأكل بنفسه
 ولبس بنفسه فالأب أحق به . ومالك يقول الأم أحق به . قالوا وأما التخيير
 فلا يصح لأن الغلام لا قول له ولا يعرف حظه ، وربما اختار من يلعب عنده
 ويترك تأديبه ويمكنه من شهواته فيؤدى الى فساد ، ولأنه دون البلوغ فلم
 يخير كمن دون السبع .

وليلنا حديث أبي هريرة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم
 خير غلاماً بين أبيه وأمه » وفي لفظ « جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه
 وسلم فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بشر
 أبي عتبة وقد تغعنى ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : هذا أبوك وهذه
 أمك فخذ بيد أيهما شئت ، فأخذ بيد أمه فانطلقت به » ولأنه أجمع الصحابة
 كما أوضحنا ذلك عن علي وعمر ولا معارض .

فاذا بلغ الغلام حداً يعرب عن نفسه ويميز بين الإكرام وضده فمال الى
 أحد الأبوين ، دل على أنه أرفق به وأشفق عليه ، فقدم بذلك ، وقيدناه
 بالسبع لأنها أول حال أمن الشرع فيها بمخاطبته بالأمر بالصلاة . ومتى اختار
 أحدهما فسلم اليه ثم اختار الآخر رد اليه ، فان عاد فاختار الأول أعيد اليه
 هكذا أبداً كلما اختار أحدهما صار اليه ، لأنه اختيار شهوة لحظ نفسه
 فاتبع ما يشتهي ، وان خيرناه فلم يختار واحداً منهما أو اختارهما معاً قدم
 أحدهما بالقرعة ؛ لأنه لا مزية لأحدهما على صاحبه ، ولا يمكن اجتماعهما على
 حضائته فقدم أحدهما بالقرعة .

فرع فان كان الأب معدوماً أو من غير أهل الحضانة وحضر
 غيره من العصبات كالأخ والعم وابنه قام مقام الأب ؛ فيخير الغلام بين أمه
 وعصبته فأضبه الأب ؛ وكذلك ان كانت أمه معدومة أو من غير أهل الحضانة
 فسلم الى الجدة ؛ خير الغلام بينها وبين أبيه أو من يقوم مقامه من العصبات ؛
 فان كان الأبوان معدومين أو من غير أهل الحضانة فسلم الى امرأة أخته

وعنته أو خالته قامت مقام أمه في التخيير بينها وبين عصباته للمعنى الذى ذكرناه في الأبوين .

فرع وان كان عند الأب كان عنده ليلاً ونهاراً ولا يمنع من زيارة أمه لأن منعه من ذلك اغراء له بالعقوق وقطيعة الرحم ؛ وان مرض نانت الأم أحق بتمريضه في بيتها ، لأنه صار بالمرض كالصغير في الحاجة الى من يقوم بأمره فكانت الأم أحق به كالصغير ، وان مرض أحد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع من عيادته وحضوره عند موته ؛ سواء كان فكراً أو أنثى لأن المرض يمنع المريض من المشى الى ولده ، فمشى ولده اليه لأولى ، فأما في حال الصحة فان الغلام يزور أمه لأنها عورة فسترها أولى ؛ والأم تزور ابنتها ، لأن كل واحدة منهما عورة تحتاج الى صيانة ؛ وستر الجارية أولى — لأن الأم قد تخرجت وعقلت بخلاف الجارية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان افترق الزوجان ولهما ولد فاراد أحدهما أن يسافر بالولد — فان كان السفر مخوفاً أو البلد الذى يسافر اليه مخوفاً — فالمقيم أحق به ، فان كان مميّزاً لم يخير بينهما ، لأن في السفر تفريراً بالولد ، وان كان السفر مسافة لا تقصر فيها الصلاة كانا كالمقيمين في حضانة الصغير ويخير المميز بينهما ، لانهما يستويان في انتفاء أحكام السفر من القصر والفطر والمسح ، فصارا كالمقيمين في محلتين في بلد واحد ، وان كان السفر لحاجة لا لنقلة كان المقيم أحق بالولد ، لأنه لا حظ للولد في حمله ورده ، وان كان السفر للنقلة الى موضع يقصر فيه الصلاة من غير خوف فالأب أحق به ، سواء كان هو المقيم أو المسافر ، لأن في الكون مع الأم حضانة ، وفي الكون مع الأب حفظ النسب والتاديت ، وفي الحضانة يقوم غير الأم مقامها ، وفي حفظ النسب لا يقوم غير الأب مقامه فكان الأب أحق . وان كان المسافر هو الأب فقالت الأم يسافر لحاجة فانا أحق ، وقال الأب : اسافر للنقلة فانا أحق ، فالقول قول الأب لانه أعرف بنيته . وبالله التوفيق .

الشرح اذا أراد أحد الأبوين السفر مسافة تقصر فيها الصلاة لحاجة ثم يعود ؛ والآخر مقيم ؛ فالمقيم أولى بالحضانة ؛ لأن في المسافة بالولد اضراً به ؛ وان كان منتقلاً الى بلد ليقم به وكان الطريق مخوفاً ،

أو البلد الذي ينتقل إليه مخوفاً فالمقيم الأولى بالحضانة ؛ لأن في السفر به خطراً عليه ؛ ولو اختار الولد السفر في هذه الحالة لم يجب إليه لأن فيه تعريضاً به . وإن كان البلد الذي ينتقل إليه آمناً وطريقه آمناً فالأب أحق به ؛ سواء كان هو المقيم أو المنتقل ، لأن في كون الولد مع الأب حفظ النسب والتأديب . وإن كان السفر دون مسافة قصر الصلاة كانا كالمقيمين . وبهذا قال بعض أصحاب أحمد ، والمتنصوص عن أحمد سريان ما قررنا من الحكم على إطلاق السفر ؛ سواء كان دون القصر أم لا . لأن المبدأ الذي يمنعه من رؤيته يمنعه من أديبه وتعليمه ومراعاة خاله ؛ فأشبه مسافة القصر ؛ وبما ذكرناه من تقديم الأب عند افتراق الدار بهما . قال شريح ومالك وأحمد . وقال أصحاب الرأي : إن انتقل الأب فالأم أحق به ، وإن انتقلت الأم إلى البلد الذي كان فيه أصل النكاح فهي أحق ؛ وإن انتقلت إلى غيره فالأب أحق .

وحكى عن أبي حنيفة أن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحق ، وإن انتقلت إلى بلد آخر فهي أحق ؛ لأن في المدينة يمكن تعليمه وتوجيهه .

فرع إذا اختلف الأب والأم في أمر السفر فقالت الأم : يسافر مشغولاً بمصالحه وحاجياته فلن يلتفت إلى رعاية الولد فأنا أحق به ، وقال الأب : أسافر للنقلة والاستيطان فأنا أحق كان القول قول الأب لأنه أعلم بقصده والله تعالى أعلم بالصواب وهو حسبي ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الجنائيات

الشرح الجنائيات جمع جناية • وفي القاموس : جنى الذنب عليه
يجنيه جناية جره اليه ، والشرية اجتناها كتجنائها وهو جان والجمع جناة
وجنء وأجناء « نادر » اه • وفي اللسان قال أبو حية النميري :

وان دماً لو تعلمين جنيتيه على الحى جاني مثله غير سالم

فأما قولهم في المثل « أبناؤها أجنأوها » فزعم أبو عبيد أن أبناء جمع
بان وأجناء جمع جان كشاهد وأشهاد وصاحب وأصحاب • قال ابن سيده في
المخصص : وأراهم لم يكسروا باناً على « أبناء ولا جانياً على أجناء إلا في
هذا المثل ؛ المعنى أن الذى جنى وهدم الدار هذه هو الذى بناها • قال
الجوهري : وأنا أظن أن المثل جناتها بناتها ؛ لأن فاعل لا تجمع على أفعال ؛
ثم استطرد خطأ فقال : ان أشهاداً وأصحاباً جمع شهد وصحب وهو خطأ فان
فعل لا تجمع على أفعال الا اذا كانت عينها واو أو ياء كقول وشيخ تجمع على
أقوال وأشياخ الا جمعاً قليلاً كنعم والأنعام ، شاذاً وقد رأيتهم في كتب الفقه
والحديث والتفسير واللغة يجمعون بحث على أبحاث فاذا جاز فهو قليل
وصوابه يحوث •

وهذا المثل يضرب لمن عمل شيئاً بغير روية فأخطأ فيه ثم استدركه فنقض
من عمله • وأصله أن بعض ملوك اليمن غزا واستخلف ابنته فبنت بمشورة
قوم بنياناً كرهه أبوها ، فلما قدم أمر المشيرين ببنائه أن يهدموه ؛ والمعنى
أن الذين جنوا على هذه الدار بالهدم هم الذين بنوها ، والمدينة التى هدمت
اسمها براقش ، ومن ثم قيل « على نفسها جنت براقش » وفي الحديث
« لا يجنى جان الا على نفسه » والجناية الذنب والجرم ، وما يفعله الإنسان

مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة ، والمعنى أنه لا يطالب بجناية غيره من أقاربه وأباعده ، فإذا جنى أحدهم جناية لا يطالب بها الآخر لقوله تعالى (ولا تزر وازرة وزر أخرى) وجنى فلان على نفسه إذا جر جريره يعجنى جناية على قومه ، وتجنى فلان على فلان ذنباً ، إذا تقوله عليه وهو يرى ، وتجنى عليه جاني ادعى جناية . قال شمر : جنيت لك وعليك ومنه قوله :

جانيك من يعجنى عليك وقد تعدى الصحاح فتجرب الجرب
وجنيت الثمرة أجنيها جنى ؛ واجتنيتها بمعنى . قال ابن سيده : جنى
الثمرة ونحوها وتجنها كل ذلك تناولها من شجرتها . قال الشاعر :

إذا دعيت بما في البيت قالت تجن من الجذال وما جنيت

قال أبو حنيفة : هذا شاعر نزل بقوم فقروه صمغاً ولم يأتوه به ولكن
دلوه على موضعه وقالوا : اذهب فاجنه ، فقال هذا البيت يذم به أم مثواء
واستعاره أبو ذؤيب للشرف فقال :

وكلاهما قد عاش عيشة ماجد وجنى العلاء لو أن شيئاً ينفع

وفي الحديث أن أمير المؤمنين على بن أبي طالب عليه السلام دخل بيت
المال فقال يا حمراء يا بيضاء احمرى وايضى وغرى غبرى

هذا جنأى وخياره فيه إذ كل جان يذه الى فيه

وأراد على أن يشمل بهذا البيت الذى قاله في الجاهلية عمرو بن هدي
اللخمي ابن أخت جذيمة ، أى أنه لم يتطخ بشيء من فيء المسلمين بل وضعه
مواضعه . والجنى الثمر المجتنى مادام طرياً ، وفي التنزيل العزيز (تساقط
عليك رطباً جنياً) . وقال القائل : « انك لا تجنى من الشوك العنب » وفي
حديث أبي بكر رضى الله عنه أنه رأى أبا ذر رضى الله عنه فدعاه فجنى عليه
فساره . جنى عليه أكب عليه والأصل فيه من جنأ يجنأ إذا مال عليه وعطف ،
ثم خفف . هذا بعض ما ألفت به من مادة « جناية » لغة واستعمالاً ، وشواهد
وأمثالاً ، وآثاراً وقرآناً تضي على البحث كمالاته ، والله الموفق حالا ومالاً .

الانتقام في نظرية العقاب (١) :

تهجم بعض الكتاب على شريعة القصاص التي هي لب العقاب في الفقه الاسلامي بالنسبة للجرائم التي يكون فيها حق الأشخاص غالباً على حق المجتمع فقالوا : ان هذا اتجاه الى اختيار الانتقام أساساً للعقاب ، وهذا من الهمجية الأولى ولا يتفق مع التحضر ورفق الفكر والنفس واعتبار العقاب تهديداً واصلاحاً لنفس الجاني ، ونحن نقول : ان الفرق بين الانتقام والقصاص من وجهين :

(أحدهما) ان الانتقام لا يتقبل فيه المنتقم بالمساواة بين ما فعله المجرم ، وبين العقاب النازل به ، والانتقام لا يتقبل فيه المنتقم بالمساواة بين ما فعله المجرم ، وبين العقاب النازل به ، والانتقام قد يتجه الى عقاب غير المجرم كما كان يجري في الجاهلية . وكما يجري الآن في قرى الصعيد لشيوخ الأخذ بالثأر ، أما القصاص فانه يتجه الى المساواة بين الجريمة والعقوبة مساواة دقيقة . وإذا لم يمكن التساوي كما في بعض الجروح فانه يعدل عن القصاص الى عقوبة أخرى وبذلك يفترقان ولا يتلاقيان .

(والوجه الثاني) ان الانتقام كان يقع من الملوكة على رعاياهم اذا شقوا عصا الطاعة أو قتل أحد الأمراء فانه كان الانتقام يصبوب الى الجنة أو من يشبه في أمرهم فيؤخذ البريء بظلم السقيم ، ويوضع السيف موضع البرء والسقم . وكان يقع الانتقام بين الناس بعضهم مع بعض حيث يضطرب الأمر ويكون الضعيف خاضعاً لبطش ، ولا حول له أمامه .

أما القصاص فانه يكون بحكم من القاضي ، وهو يسرى على الراعي والرعية ، فانه يقتص من الحاكم الأعظم اذا وقع منه ما يوجب القصاص وعلى الشعب أن يعين المظلوم حتى يقتص ، وقد جاء ذلك في حديث نبوي بصريح اللفظ فقد قال صلى الله عليه وسلم (لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على يدي الظالم ولتأطرنه على الحق أطراً أو ليضربن الله قلوب بعضكم ببعض ثم تدعون فلا يستجاب لكم) وبهذا يتبين أن اعانة المظلوم على أخذ حقه ، ولو كان الأخذ هو الحاكم الأعظم أمر مطلوب طلباً حتمياً .

(١) من كتاب الجريمة والعقاب للشيخ محمد أبو زهرة ص ٤٧ فقرة ٣٤ .

العقوبة لشفاء غيظ المجنى عليه :

٣٥ - وانه من الواجب ونحن نتكلم في رد التهجم على الشريعة بفكرة أن عقوباتها انتقامية وتقرر حد التفرقة بين الانتقام والقصاص - أن نبين أن الشريعة تتجه في الجريمة التي يكون حق العبد فيها غالباً كجرائم الدماء الى شفاء غيظ المجنى عليه أولاً بالذات ، وليس ذلك من الانتقام في شيء إلا أن تكون اقامة العدل انتقاماً ، وما علينا إذا لم تشم الأشياء بأسمائها وإذا كانت الشرائع الحديثة قد انجذبت الى اعتبار الجريمة خرقاً للناموس الاجتماع وغلبت حق المجتمع على حق الفرد في كل الجرائم ، فإن الشريعة الاسلامية مع هذا الاعتبار جعلت العقاب متجهاً الى شفاء غيظ المجنى عليه أولاً مع ملاحظة الاعتبار العام قائماً ، وبذلك لوحظ الجانب الشخصي مع ملاحظة حق المجتمع فقد اعتبر الاسلام أن من قتل شخصاً فكأنما قتل الناس ، فقد قال تعالى بعد قصة اعتداء قاييل على هابيل (من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً) .

وللمعنى الشخصي جعل لولى الدم الحق في رفع الدعوى واسقاطها والعفو ، فقد قال تعالى (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً) وقال تعالى في القصاص (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) .

وان القصاص كان العقوبة الأساسية في الاسلام بالنسبة للجرائم الواقعة على الأشخاص ؛ لأنه يشفي غيظ المجنى عليه ، وذلك لأن مفقود العين ، ومن لطم في مجتمع عام لا يشفي قلبه غرامة مهما زاد مقدارها ، ولا سجن مهما يكن أمده ، ولكن يشفي غيظه أن يلطم وجه المعتدى على ملا من الناس .

وهكذا فإن قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة ، وأن يتساوى الأذى الذي نزل بالمجنى عليه مع الأذى الذي ينزل بالجاني عقوبة له على ما اقترب والبادى بالشر أظلم ، بل لا ظلم في القصاص والظلم كل الظلم في أن يترك الجاني من غير قصاص .

٣٦ - ولا شك أن العناية بشفاء غيظ المجنى عليه وعلاجه له أثره فانه لا يفكر في الانتقام ولا يسرف في الاعتداء أى لا يسرف فى القتل كما جاء بذلك النص القرآنى •

وان لنا فى احصاءات الجرائم التى تكون أخذاً بالثأر أو انتقاماً من اهانة لحقت شخصاً كعبرة ، فان القوانين الحاضرة بسبب قصورها عن شفاء نفس المجنى عليه تتسلسل بسببها الجرائم ، فجريمة القتل يتبعها أخرى أخذاً بالثأر ، ثم يتبع الثانية تالفة ، وقد يقتل غير الجانى لمقام المقتول ، كما كان الأمر فى الجاهلية الأولى ؛ وان الثأر لتوارثه الأعقاب والذرية ، وكل ذلك لأن القوانين لم تعمل على شفاء غيظ المجنى عليه •

وانه فى سبيل شفاء غيظ المجنى عليه وذويه كان الفقه الاسلامى فى العقوبات يقوم على أساس تعويض المجنى عليه أو ذويه ان لم يمكن تنفيذ حكم القصاص لعدم امكان المساواة بين الجريمة والعقوبة أو غيرها •

وانه فى حال عفو المجنى عليه يجب اعطاؤه أيضاً المال الذى يطلبه • ولا يتقيد بالدية اذا كانت الجريمة عمداً ، وليست خطأ وكان ذلك برضاء نفس وانه فى حال سقوط القصاص اما بالعفو أو بتعذره لا يذهب العقاب البدنى نهائياً عن الجانى بل انه فى هذه الحال ينبعث الحق العام ، ويكون لولى الأمر أن يفرض عقوبات تعزيرية على الجانى منعاً للفساد فى الأرض وقطعاً لدابر المفسدين وزجرهم •

٣٧ - ومن المقررات الشرعية التى من شأنها أن تطلب لجروح المكالمين أنه لا يطل دم فى الاسلام ، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة أو بالأحرى من غير أن يقتص من الجانى أو تعوض أسرة المجنى عليه ، فان الدية وهى التعويض المادى أمر ثابت يجب على كل من يقتل ويدفع لورثة القتيل ؛ وهى تجب عنه تعذر القصاص كما نوهنا ، أو يكون القتل خطأ أو لم يعرف الجانى •

واذا كان القاتل لا مال له وجب على عاقلته وهى أقاربه من العصابات

أن تؤدي عنه ، فإذا كانوا هم الآخرين لا يستطيعون وجب على بيت المال أن يؤدي ذلك لكيلا يذهب دم هدرأ ، ولكي يطب الاسلام القلوب المجروحة .

وان في ذلك تماوة اجتماعيا في التبعات والتكليفات ، فمن قتل مسلماً خطأ كان على عاقلته تعويض أهله ، لأن الجاني أخطأ فتعوض أسرته الصغرى بذلك المال الواجب الأداء لأسرة المقتول ، فان عجزت الأسرة الصغرى وجبت الدية على الأسرة الكبرى ، وهي الأمة ، فيدفع بيت مالها الدية ، ومع هذا التعاون هناك معنى آخر ، وهو اثبات أن الدولة مسئولة عن اعتداء آحادها في حال العمد ، وتصيرهم في الاحتياط في حال الخطأ .

وان جماعة المسلمين في حال الخطأ فقدت واحداً منها فكان حقاً أن تعوض ، ولذلك وجب اعتاق رقبة مؤمنة لأن الحرية حياة للإنسان ، فاعتاق العبد احياء للنفس ، وفي ذلك تعويض للمسلمين عما نقص منهم .

٣٨ - وأنه لا توجد في الفقه الاسلامي أن جناية قتل تقيّد ضد مجهول ويذهب الدم هدرأ ، ويسكت على ذلك القوامون على الحسبة ، والقائمون بالشرطة كأن لم يكن انسان له حق الحياة قد ذهب ، وكان له على المجتمع حق الرعاية ، وعلى الدولة حق الحماية ، يجب على القاضى والعاملين على الحسبة الاسلامية العامة كالنيابة في هذا الزمان أن يتحروا ويبحثوا حتى يصلوا وانهم لا بد واصلون ان قامت الشرطة بواجبها .

فان عجزوا عن الوصول الى الجاني بعد البحث اللازم كانت القسامة ، وهي أن يحلف خمسون رجلاً من أهل القرية التي وقع فيها أو حولها القتل ، ويقولون في الحلف : انهم لم يقتلوه ولم يعرفوا له قاتلاً ، ويكون أولئك الحالفون من أهل العدالة الذين عرفوا بالصدق في القول .

وانه مع هذه الأيمان المغلظة قد يعرف القاتل وان ذلك لكثير ، فانه لا يحدث في قرية أو حي قتل الا اذا كان في أهلها من يعرف القاتل ، ولكنهم يمتنعون عن الشهادة اما تهاوياً واما خوفاً من الجاني أو عصابته ، وفي هذه الأيمان الاجبارية عمل على من يعرف النطق ان كان لا يريد أن ينطق .

وإذا حلف الخمسون ولم يعرف القتال فان الدية تكون واجبة على بيت المال .

العقوبات المحدودة قسمان :

يقول ابن رشد : (١)

الجنايات التي لها حدود مشروعة جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهي المسماة قتلًا وجرحًا ، وجنايات على الفروج وهي المسماة زنى وسفاحًا ، وجنايات على الأصول وهذه ما كان مأخوذًا منها بحرب سمي حراية إذا كان بغير تأويل ، وإن كان بتأويل سمي بغيا ، وإن كان مأخوذًا على أوجه المغافصة من حرز يسمى سرقة وما كان منها بعلو مرتبة وقوة سلطان سمي غصبا وجنايات على الأعراض وهي المسمى قذفا وجنايات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب وهذه إنما يوجد فيها حد في هذه الشريعة في الضرر فقط وهو حد متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه . اهـ .

الحدود نرى أن كلمة حد تطلق عند ابن رشد على العقوبات المقدرة سواء أكانت في جريمة الاعتداء فيها على حقوق العباد الخالصة ، أو التي يغلب حقهم فيها أم كان الاعتداء فيها على حقوق الله تعالى أو ما يكون حق الله تعالى فيها غالبًا .

وهذا نظر كثيرين من الفقهاء يطلقون كلمة حد على الجرائم ذات العقوبات المقدرة بتقدير الشارع ، ولم يترك تقديرها لولي الأمر وقد اختار ذلك الرأي من فقهاء الحنفية ، وكثيرون سواهم لا يطلقون كلمة حد إلا على العقوبات التي يكون حق الله فيها غالبًا ، أو تكون خالصة حق الله سبحانه فيقولون : إن الحق في الاصطلاح هو العقوبة المقدرة حقًا لله تعالى ، فلا يسمى القصاص حداً ، لأن حق العبد فيه غالب ، ولا يقال عن التعزير أنه حد لأن العقوبة غير مقدرة بنص شرعي ، وعلى ذلك يجب أن يتوافر في جرائم الحدود معنيان أن تخلف أحدهما لا تكون الجريمة جريمة حد .

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٣٣٠ ، ٣٣١ مطبعة الجمالية .

اقامة الحدود عبادة وجهاد

قال شيخ الاسلام أبو العباس بن تيمية في رسالة السياسة الشرعية :

« ان اقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله ، وينبغي أن يعرف أن اقامة الحد رحمة من الله بعباده ، فيكون الوالي شديداً في اقامة الحد لا تأخذه رهبة في دين الله فيعطله ، ويكون قصده رحمة الخلق بكشف الناس عن المنكرات ، لا لشفاء غيظه وارادة العلو عن الخلق ، بل بمنزلة الوالد اذا أدب ولده ، فانه لو كف عن تأديب ولده كما تستر الأم رقة ورأفة لفسد الولد ، وانما يؤدبه رحمة واصلاحاً لحاله ، مع أنه يوده ويؤثر الا يحوجه الى تأديب ، وبمنزلة الطبيب الذي يسقى المريض الدواء الكريه ، وبمنزلة قطع العضو المتآكل والحجم ، وقطر العروق بالفصد ونحو ذلك ، بل بمنزلة شرب الإنسان الدواء الكريه وما يدخله على نفسه من المشقة لينال به الراحة ، فكذلك شرعت الحدود ، هكذا ينبغي أن يكون الوالي في اقامتها ؛ فان من كان قصده صلاح الرعية وازالة المنكرات بجلب النفع لهم ورفع المضرة عنهم ، ويتنقى في ذلك وجه الله تعالى وطاعة أمره لأن الله له القلوب وتيسرت له أسباب الخير وكفاه العقوبة اليسيرة وقد يرضى المحدود اذا أقام عليه الحد ؛ أما اذا كان غرضه العلو عليهم ، واقامة بأسه ليعطوه أو ليلذلوا له ما يريد من الأموال انعكس عليه مقصوده يروى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قيل أن يلي الخلافة كان والياً للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ساسهم سياسة صالحة فقدم الحجاج من العراق وقد سامهم سوء العذاب ، فسأل أهل المدينة عن عمر : كيف هيئته فيكم ؟ قالوا : ما نستطيع أن ننظر الى هيئة له ، قال : كيف محبتكم له ؟ قالوا : هو أحب إلينا من أهلنا ، قال : فكيف أدبه ؟ قالوا : ما بين ثلاثة الأسواط الى العشرة . قال : هذه هيئته ، وهذه محبته وهذا أدبه . هذا أمر من السماء » .

حقوق الانسان في شريعة الاسلام (١)

حقوق الانسان في الاسلام كثيرة ، لا تكفيها دراسة واحدة وجدير بنا

(١) من ملف الشرق الأوسط الفقهي بقلم : د. عبد الحليم عويس .

أن نصحح خطأ شائعاً ، فإن هناك نوعين من حقوق الإنسان يجب أن يكون
الفصل بينهما واضحاً :

النوع الأول : حقوق ترجع الى أصل إنسانيته ، لا يختلف فيها إنسان
عن إنسان ، ولا أبيض عن أحمر ، ولا ذكي عن خامل ؛ وهي حقوق تكفل
للإنسان منذ ولادته ، ويضاف الى هذا النوع من الحقوق حقوق تتصل
بضرورة توفير العدل والمساواة في معاملة الإنسان - كل إنسان - أمام
الشرعية الواحدة العادلة •

والنوع الثاني من الحقوق ؛ حقوق يتميز فيها إنسان عن إنسان ، وهذه
الحقوق تكون حقوقاً في مقابل (واجبات) وكما أن (المساواة) في النوع
الأول من الحقوق واجبة ولا تصلح انحية إلا بها ؛ فإنه لا بد من (التمايز
والتباين) في النوع الثاني ؛ ولا تصلح الحياة إلا بذلك ، مهما وهم
الواهمون • وأمتنا قد استمرت كلمة (الحقوق) ونسيت كلمة الواجبات ،
ولو أنها بدأت (بالواجبات) لوصلت الى كثير من (الحقوق) دون عناء
أو مشاق - ولقد ثبت أن (الحقوق) لا تمنح ؛ إنما تؤخذ - لا عن طريق
الثورات أو الأناشيد أو الانقلابات أو الشعارات - وإنما عن طريق
(مؤهلات حضارية) خاصة •

- ومع ذلك ، فنحن سنقصر هذا الملف على النوع الأول من الحقوق ••
(النوع الإنساني العام) لكننا نؤكد صلته الوثيقة بالنوع الثاني ••
الحقوق المرتبطة بالواجبات وسيكون لنا حديث إن شاء الله عن الحقوق في
مقابل الواجبات وواجبات المسلم في معرفة الوجود والحضارة على ضوء
شريعة الاسلام فالى الحقوق •

حقوق الإنسان بين الاسلام والمنظمات الدولية :

ليس هناك خير في المقارنة بين الاسلام وغيره ، كما يقارن بين النهار
والليل ، وعلى أساس هذا التصور اتجهنا الى فضيلة الشيخ محمد الغزالي
الداعية الاسلامي المعروف بالسؤال حول حقوق الإنسان بين الاسلام

والمنظمات الدولية ، فأملى علينا السطور التالية : هناك قاسم مشترك بين الإسلام والانسانية العامة على معنى الفطرة ، فإن الفطرة السليمة البريئة من الغلل والعقد المتخلفة من الخرافات والجهالات هي الإسلام .

وهذا التلاقى بين حقيقة الإسلام وبين المعنى الأصيل للانسانية هو الذى جعلنى أقول دائماً : ان الإسلام عقل لا يعرف الخرافة ، وقلب لا يعرف الهوى . فعندما قرأت نشاط الانسانية المجردة وهى تقرر الحقوق التى تطلبها أو الواجبات التى تفرضها فأتى - فى الحال - أقارن بين ما استطاعت البشرية أن تصل اليه ، وبين ما تقرر لدينا نحن المسلمين فى كتاب الله وسنة الرسول صلى الله عليه وسلم وحصيلة المقارنة - غالباً - تكون لمصلحة الإسلام ، وما يكون فى الحصيلة من شطط تجنح اليه الانسانية عندما لا تستهدى بوحي الله - بأنه من الممكن فوراً أن أضرب حوله نطاقاً ، وأن أقرر الموقف الإسلامى الصحيح الذى حباها القدر الكريم به .

وعندما نظرت - مثلاً - الى المادة الأولى فى اعلان حقوق الانسان ، وهو أن الناس يولدون أحراراً - فأتى لم أتكلف جهداً عندما قلت ان الكلمة بنصها قد سبقت فى حضارتنا الاسلامية على لسان أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب فى قضية عابرة ، تكلم فيها الفاروق عمر بن الخطاب بروح الإسلام الصافية ودن تكلف .

وهذا الذى قدمته مجرد نموذج لعناصر الالتقاء بين ما تقرر فى ديننا وبين ما وصلت اليه الجهود البشرية .

وفى المقابل فأتى قد أجد فى حقوق الانسان شيئاً من التفاوت بين ما قرره الوحي الإلهى ، وبين ما وصلت اليه الانسانية فى موائقها ، ومن أبرز صور هذا التفاوت (المساواة المطلقة) التى أقرتها هذه المواثيق بين ما قرره الوحي الإلهى ، وبين ما وصلت اليه الانسانية فى موائقها ، ومن أبرز صور هذا التفاوت (المساواة المطلقة) التى أقرتها هذه المواثيق بين الرجل والمرأة فى كل شئ - فهى مساواة مجحفة لرجل (بأعباء وظيفته) وللأثني (بطبيعة طاقاتها) ، ومن صور التفاوت كذلك قضية الارتداد عن الإسلام ، فالارتداد

عن الاسلام خيانة والعقوبة تقع فيه على عنصر العلانية الذى يهز النظام العام ، وهو خروج لا تقبله أى دولة ، لكن بعض الأديان يقبله أبناءها لأن دينهم لا يضع (الدولة) فى حسابه ، ويعطى ما لقيصر لقيصر .

وهنا ، وعندما أجد هذا التفاوت - فأننى أستطيع معرفة من أين يبدأ النزاع ؟ وكيف وقع اللبس ؟

فالذين يعطون المرأة حقاً كاملاً فى مساواة الذكور يضعون أمام أعينهم (المعاملة الرديئة) التى تقع فى بعض المجتمعات الاسلامية بالنسبة للمرأة ، وهى معاملة لا يمكن أن يكون الاسلام مسؤولاً عنها ، وهى معاملة جعلت الرجل اذا زنى فى بعض البلاد يتغاضى عن (هفوته) على حين تقتل المرأة لأقل من الزنا ، وكم ظلمت أبكار عندما تعرضت لهذا الاتهام ؟

وأقول : عندما نشرح الموقف الاسلامى الصحيح ، ونضع النقاط على الحروف فى قضايا كثيرة اتهم فيها ديننا - وهو يرى - فان الذين وضعوا موائيق (حقوق الانسان) على ما هى عليه - سيقدررون وجهة نظرنا ، وسيعودون الى ما قرره الاسلام ، ذلك لأن الفارق بعيد بين حرية الرأى وحرية نقض المجتمع وأساسه وتسليمه لأعدائه .. وهذا هو (الفصل الجوهري) بين (حقوق الانسان) فى الاسلام وحقوق الانسان التى أقرتها المنظمات الدولية .

الحرية : حق أساسى للانسان فى الاسلام .

حضارتنا - فى قواعدها التشريعية والتاريخية - هى حضارة الحرية .. وحتى فى ضلال القبيلة كان الانسان حراً ولما انتقل الى الدولة فى ظل الاسلام .. كان المسلم يقول للخليفة على المنبر (لا سمع ولا طاعة) . ولا يساق الى أشنع وسائل التعذيب . وكانت المرأة تعترض على عمر بن الخطاب ويعترف عمر بخطئه لكن مصطلح الحرية - قد غاب فترة من تاريخنا ، ثم شوهته الحضارة الأوربية بمفاهيمها ، بحيث أصبح من الحتم عند تتبع مصطلح الحرية التعرف على الدلالات المختلفة التى استعمل فيها ، وأدوار

الاستعمال التاريخية التي مر بها - ومصطلح كمصطلح الحرية لا بد فيه من تحقيق كل هذه الأبعاد لكي يوضع في مكانه السليم .. ولكي ترحح الغيوم التي من الممكن أن تكون قد تراكمت على جانبيها عبر مسيرته في التاريخ . ويرى البعض أن الحرية هي (غياب المعارضة) بالنسبة للشخص ، أي أننا نشعر بحريتنا حين نحس بأن أحدا لا يراقب سلوكنا ؛ ولا يحد من قدراتنا التصرفية .. ومن هنا أطلقوا على النظم الارهابية بأنها النظم المطلقة .. أي الحرة التصرف من الجاهيز وفوق هواها .. ولا تعارض بين الدالتين .. لأنها في الحقيقة يكمل بعضها البعض .. فحرية هذا في أن يقول .. هي نفسها حرية ذاك في أن يعترض .. أي أن يقول رأيا آخر ..

المهم ألا يستعمل أحدهما وسائل خارجية بعيدة عن القول لكي يمنع الآخر من القول كما يشاء !! وفي هذا الحال تبدو قضية الشعور لا قيمة لها .. فشعورك بالاحرية لأن أحدا من حقه أن يعترض على قولك هو أنانية ذاتية. تريد الاعتداء على حق الغير في أن يقول .. مثلما أخذت أنت حق القول ابتداء . ومن حق الجهاز الحاكم أن يقول .. أن يدافع عن آرائه ومشاريعه ، لكن أن يمنعني من حق القول ؛ فهذه هي الاستغالية . والعبودية ، وإساءة التصرف في حرتي !!

ان الحرية لا تعني (فقدان الضوابط) بل تعني انسجام الضوابط وتوازنها ، بحيث لا تكون الضوابط ملزمة للمحكوم فقط ، بل ملزمة للحاكم والمحكوم معا !! والقيود التي تمنع الانسان من الاساءة الى نفسه والى الغير هي قيود مرغوب فيها عموما ، وقيود القانون العادل هي من هذا النوع ؛ وحيث يسود « لا قانون » تسود بالتالي « لا حرية » !!

... وبالتأكيد تعتبر الحرية الاجتماعية المقننة ، والحرية الاقتصادية المقننة ؛ والحرية الفكرية المقننة .. عوامل هامة لاستكمال الحرية السياسية ؛ لأن الحرية السياسية لا تقوم في فراغ .

ويبقى بعد ذلك أن الحرية السياسية هي أن يتاح للمواطن الاشتراك في

مجموعة ظروفه في المجتمع ، والدولة الحرة (سياسيا) هي تلك التي تصبح
دولة الشعب تحت مظلة الشريعة الإسلامية •

ومرة أخرى ، فإن الحرية أصيلة في تصورنا الإسلامي وحضارتنا
الإسلامية ، ليس بمعنى (تحرير الرقيق) - فقط - كما زعم بعض المعرضين
- وإنما بالمعنى الانساني العام الذي ترجمه الخليفة عمر بن الخطاب في عبارته
الشهيرة : « متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » •

الانسان وحق التنقل والهجرة : -

من أهم الحقوق الأساسية الفطرية التي حفظها الاسلام للانسان - حقه
في الانتقال ، والرحلة ، والهجرة ، دون ابداء الأسباب ؛ فسواء كان الباعث
طلبية لتحسين معاشه ، أو بحثه عن (الأمن) أو حتى زيارة اخوانه أو
« النزهة » فهذا شأنه الشخصي وهو لا يسأل عنه - مادام غير مقيد بحق
للعباد أو حد لله ، وجول حق الانتقال والهجرة يحدثنا الدكتور عبد الوهاب
الشيثاني الأستاذ بجامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض -
فيقول : لئن كانت حرية التنقل قد أقرتها النظم الوضعية كهدف من
الأهداف الانسانية التي توصلت اليها بعد لآي !! فإن تلك المرحلة من مفهوم
حرية التنقل تعتبر متخلفة للغاية اذا ما قيست بطبيعة فهم الاسلام لهذا الحق ،
بل بطبيعة فهمه للحياة ذاتها •

فمفهوم الاسلام لحرية التنقل ، وممارستها بالغدو والرواح ، متعلق
بالهدف الذي يترتب على ممارسة هذه الحرية - كغيرها من الحريات
والحقوق - لأن ما من حق يمارسه الفرد الا ويترتب على ممارسته مصلحة
ظاهرة أو دفع مفسده ظاهره عرفا ، والا لما كان حقا ؛ لأن ممارسة فعل
ما دون هدف ، يعتبر نوعا من العبث الذي يرده العقلاء • وتبعاً لهذا المنطق
تقرر حكم كل نوع من أنواع التنقل للمسلم • فمنه ما يتعلق بمطلق الاباحة ،
ومنه ما يتعلق بالوجوب ، ومنه ما يتعلق بالخطر • فما يتعلق بالاباحة حرية
التنقل التي هي موضوع حديثنا • فقد أقر الاسلام حرية التنقل مطلقة في

المناجات ، فمنه السفر للتجارة والكسب الزائد من الحاجة والقوت ، قال الله تعالى : « ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم » (البقرة ١٦٨) لأن من دأب التجارة كثرة التنقل هنا وهناك ، قال الله تعالى : « فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله » (سورة الجمعة ١٠) وقال سبحانه : « هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور » (سورة الملك ١٥) .

— ولذا كان من وصايا الخليفة عمر بن عبد العزيز (رحمه الله ورضي عنه) قوله : « افتحوا للمسلمين باب الهجرة » وقوله (رحمه الله) : « دعوا الناس تنجر بأموالها في البر والبحر ، ولا تحولوا بين عباد الله ومعايشهم » .

— ويشمل الإباحة في التنقل كذلك حرية المسلم في التنقل والسفر في طلب أى مباح مما ألله الله له ، ونذب اليه : كالسفر في طلب الدواء ، والترويح عن النفس . وقصد البقاع الشريفة ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، ومسجدي هذا ، والمسجد الأقصى » .

— ومما ندب الله اليه المسلمين السفر يقصد زيارة الاخوان في الله . . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « زار رجل أخا في قرية ، فأرسل الله ملكا على مدرجته ، فقال : أين تريد ؟ قال : أريد أخا لى في هذه القرية ، فقال : هل لك عليه من نعمة تؤديها ؟ قال : لا إني أحبه في الله تعالى ، قال : فإني رسول الله إليك بأن الله أحبك كما أحبته » رواه مسلم وغيره .

ومما يتعلق بالوجوب : أى السفر الواجب على المسلم حين تتوافر دواعيه ، ومنه (الهجرة) فقد قسم العلماء أنواع السفر الواجب والهجرة الواجبة إلى ستة أقسام :

الأول : الخروج من دار الحرب إلى دار الاسلام ، وهى باقية إلى يوم

القيامة ، والتي انقطعت بالفتح - الى المدينة في قوله صلى الله عليه وسلم
لا هجرة بعد الفتح » •

وهي القصد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كان •

الثاني : الخروج من أرض البدعة ، قال ابن القاسم سمعت مالكاً
يقول : لا يحل لأحد أن يقيم بأرض يسب فيها السلف •

الثالث : الخروج من الأرض يغلب عليها الحرام فان طلب الجلال فريضة
على كل مسلم •

الرابع : الفرار من الأذية في البلدان ؛ وذلك فضل من الله تعالى رخص
فيه ؛ فإذا خشي على نفسه في مكان فقد أذن الله تعالى له بالخروج منه
والفرار بنفسه ، ويخلصها من ذلك المحذور ، وأول من فعل ذلك إبراهيم
عليه السلام حين خاف من قومه فقال : « اني مهاجر الى ربي » وقال تعالى
مخبراً عن موسى عليه السلام « فخرج منها خائفاً يترقب » (سورة القصص
٢١) •

الخامس : الخروج خوف المرض في البلاد الوخمة الى الأرض النزهة ؛
وقد أذن صلى الله عليه وسلم للمرينين - في ذلك حين استوخموا المدينة أن
يخرجوا الى المرج - والوخم الكسل - !!

السادس : الخروج خوفاً من الأذية في المال • فان حرمة مال المسلم
كحرمة دمه •

وهكذا - يتأرجح حق الانسان في الانتقال - بحرية - بين المباح
والواجب أما (المنع من السفر) دون حق من حقوق الله أو العباد - فهو
انتهاك لحقوق الانسان لا يرضاه الاسلام ؛ وهو جريمة في حق الانسان
المسلم من حقه أن يقاضى عليها •

العدل حق من حقوق الانسان :

ثمة السياسات تقوم عليها قواعد الحياة الانسانية ، ولا تصبح لائقة بالانسان الا بها - ومن اهم هذه القواعد (حق العدل) في كل جوانبه الانسانية والتشريعية ، ولكي نعرف قيمة العدل فالتا يجب أن نعرف مصير الحضارات عندما يعم الظلم . . انه مصير مظلم دائما ؛ فالعدل أساس الملك .

حق . . . وحول العدل - كحق من حقوق الانسان في الاسلام يحدثنا الدكتور محفوظ عزام - استاذ الثقافة الاسلامية بكلية الملك خالد العسكرية بالرياض - فيقول :

لقد حرص الإسلام على كرامة الانسان ؛ ووصول حقه اليه ؛ لهذا كانت العدالة من المثل الأساسية التي جاء الاسلام ليقرها بين بنى الانسان .

فالعدل ضرورى لاقامة الحق وضمن العدل يشيع الطمأنينة وينشر الأمن ، ويشد علاقات الأفراد بعضهم ببعض ، ويجعل الروابط بينهم قائمة على الاخاء والتوازن والانسجام .

لهذا جاءت آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم مليئة بالدعوة الى العدالة واحقاق الحق ؛ محذرة من الظلم والبغى ، ومحذرة له تحريما قاطعا ، ومتوعدة عليه بالعقاب الغليظ ، حيث يعلن القرآن الكريم : « ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى » (سورة النمل ٩٠) .

ان الله - وقد جعل العدل من أوصافه - ما أرسل رسلا ولا أنزل كتبه ولا كلف الناس بالشرائع الا لاقامة العدل والحق « لقد أرسلنا رسالنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط » (الحديد ٢٥)

« وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان » (الرحمن ٧ - ٩) .

واقامة العدل احدى وظائف الرسول « وقل آمنتم بما أنزل الله من كتاب وأمرت لأعدل بينكم » (سورة الشورى ١٥) .

— أما الظلم فانه أمر حرمه الله على نفسه وحرمه على العباد « وما الله يريد ظلماً للعباد » (سورة غافر ٣١) وفي الحديث القدسي : « يا عبادي اني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا » وقد نهى الرسول عن الظلم وجعله ظلمات يوم القيامة : « اتقوا الظلم فان الظلم ظلمات يوم القيامة » .

والعدل الذي ينادى به الاسلام عدل مطلق يساوى بين الناس « واذا حكمتكم بين الناس أن تحكموا بالعدل » (سورة النساء ٥٨) .

ولا تعتبر العداوة التي تقوم بين الناس مبرراً لقيام الظلم أو ترك العدل « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى ، واتقوا الله ان الله خير بما تعملون » (المائدة ٨) .

حتى القول ينزه الله سبحانه وتعالى عباده ألا يعدلوا فيه « واذا قلتم اعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون » (سورة الأنعام ١٥٢) .

والعدل يوصف به الفرد كما يوصف به المجتمع ، فالعدل في الأفراد هو اعطاء كل ذي حق حقه ، ومن آفاته التحيز ، والمجتمع العادل هو المجتمع الذي له من ظلمه وقوانينه ما يسهل لكل فرد أن يصل الى حقه وأن يرقى على قدر استعدادده ، والتحديد الدقيق لعلاقة الفرد بالمجتمع عدل أيضاً ، وأساس العدل التجرد عن الهوى وعدم التأثير بأي شيء الا الحق .

فالعدل من أسس الحكم ودعامته القوية ، لهذا قال أبو بكر رضى الله عنه بعد أن ولي الخلافة : « الضعيف فيكم قوى عندي حتى آخذ الحق له ، والقوى فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه » وكان عمر رضى الله عنه — لحرصه على أن يحكم عماله وولاته بالعدل — يخرج مع من يستعملهم يشيعهم ويذكر لهم أنه لم يستعملهم على الناس لينالوا من ائسارهم وأموالهم

وأعراضهم ، وانما ليعلموهم كتاب الله وسنة رسوله ، وليقضوا بينهم بالحق ؛ ويقسموا بينهم بالعدل .

وكان يقول للناس : « من ظلمه عامله بظلامة فليرفعها حتى أقصه منه وحين سألته عمرو بن العاص قائلاً : « يا أمير المؤمنين أرايت أن أدب الأمير رجلاً من رعيته أتقتص منه ؟ » فقال عمر : ما لى لا أتقتص منه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه ؟ » .

— والعدل الذى يتطلبه الاسلام عدل فى الحكم ، والامام العادل أحد سبعة يظلمهم الله فى ظله يوم لا ظل الا ظله .

وهو عدل فى الضعفاء وتسوية بين المتخاصمين مهما اختلفت منزلتهم أو تباينت طبقاتهم ، كما انه عدل فى توزيع الحقوق والواجبات وعدل بين الزوجات ان كن أكثر من واحدة ، وعدل بين طوائف المسلمين اذا تخاصمت « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا ان الله يحب المقسطين » (الحجرات ٩) .

ان العدل فى الاسلام كامل مطلق حتى مع الخصوم والأعداء ، وبالتالي فهو أخرى أن يكون عدلاً مع الذميين والمعاهدين ، وقد قال الرسول صلى الله عليه وسلم : « من آذى ذمياً فأنا خصمه ، ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة » وقال : « ألا من ظلم معاهداً أو تنقصه حقه أو كلفه فوق طاقتة أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة » — ذلك لأن غير المسلمين متى أقاموا بديار الاسلام صار لهم ذمة الله وذمة رسوله ، ومن حقوقهم رعاية العدل معهم فى كل حال .

وهكذا تتعدد آفاق العدل فى الاسلام — كما صورها الدكتور محفوظ عزام — بحيث تنظم كل الجوانب ، مع الأقرباء ومع الخصوم ، ومع المسلمين ، ومع غير المسلمين ، فالعدل — فى شريعة الاسلام — عدل مطلق ، لأن العدل يجب أن يكون كذلك ، والا فانه ليس عدلاً .

ميثاق حقوق الانسان في الاسلام (١) :

يقسم فقهاء القانون الحقوق الى حقوق سياسية وأخرى مدنية • وتقسم الحقوق المدنية الى حقوق عامة وخاصة ، ويطلق على الحقوق العامة تعبير (الحريات العامة) •

وتتميز هذه الحريات العامة والحقوق بأنها مقررّة لكل الناس دون تفرقة بينهم •

ويمكن رد الحقوق العامة الى أصليين هما المساواة المدنية والحريات الفردية • ويراد بالمساواة المدنية المساواة القانونية في الحقوق والواجبات دون تمييز بين الناس بسبب اللغة أو الدين أو العرق أو المولد • وتشمل الحريات الفردية حريات تتعلق بالمصالح المادية والمعنوية للانسان • فالحرّيات التي تتعلق بالمصالح المادية تقرر الحرية الشخصية وحرية التملك وحرية المسكن وحرية العمل • أما الحريات التي تتعلق بالمصالح المعنوية للانسان فتشتمل على حرية العقيدة وحرية الاجتماع وحرية التعليم وحرية الرأي وحرية تأليف الجمعيات وهذا التقسيم للحقوق والحريات قام به أنصار المذهب الفردي وهو أساس النظام السياسي في أوروبا الغربية والولايات المتحدة • وعلى هدى هذا التقسيم للحقوق والحريات صدر الإعلان العالمي لحقوق الانسان (١٩٤٨) • غير أن الفقه الحديث قد قسم الحقوق والحريات الى حقوق فردية وحقوق اجتماعية واقتصادية • فالحقوق الفردية يكتسبها الانسان بوصفه كائناً مجرداً أما الحقوق الاجتماعية والاقتصادية فانها وليدة الفكر الحديث ونتيجة للتطور الاجتماعي والاقتصادي وهذه الحقوق تقرر للانسان باعتباره يعيش في جماعة منظمة ومتقدمة اقتصادياً واجتماعياً ويؤخذ على هذا التقسيم الحديث بأن الحقوق الفردية هي في ذاتها حقوق اجتماعية لأن الحق لا يوجد الا في نطاق الجماعة •

(١) من ملف الشرق الاوسط بقلم د. حسن عطية الله •

ويبدو أنه بموجب هذا التقسيم الحديث للحقوق والحريات صدرت الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذلك الاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الملحق بها في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ م ولو استعرضنا نصوص الاعلان العالمى لحقوق الإنسان لوجدناه نص على حق الإنسان في الحرية والكرامة وعلى حقته في الحياة والمساواة والسلامة والملكية والزواج والعمل والتعليم والرعاية الصحية والحياة الشخصية . ونص كذلك على حرية الإنسان في التفكير والرأى والتعبير والاجتماع والدين .

وعلى ذات الحقوق والحريات نصت الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية . وتأتى أهمية نصوص الاتفاقيتين الدوليتين التى أعلن عنها الاعلان العالمى لحقوق الإنسان في نصوص ذات أثر سياسى انها تحولت بموجب الاتفاقيتين الدوليتين الى التزام قانونى واجب التنفيذ .

داعدة في القانون الدولى الحديث :

ويجدر بالذكر أن الاعلان العالمى لحقوق الإنسان لم ينص على حق الشعوب في تقرير مصيرها ولم ينص على حقها في التصرف بحرية فى ثرواتها ومواردها الطبيعية كما أن ميثاق الأمم المتحدة عالج حق تقرير المصير بنصوص مهمة وعامة وغير واضحة وتقادى ذكر هذا الحق في مواضع كان يجب ذكره فيها ولكن واضعى الميثاق كانوا يخفون مصالحهم وراء هذه النصوص ويصرون على القول أن تقرير المصير مبدأ من المبادئ وليس حقاً من الحقوق . ولقد اعتبر النص في الاتفاقيتين الدوليتين على حق الشعوب في تقرير المصير نصراً للدول التى حرمت من هذا الحق . وذهب كثير من الشراح الى القول أن حق تقرير المصير أصبح قاعدة من قواعد القانون الدولى الحديث وان نكران ذلك الحق يعد انتهاكاً لقواعد القانون الدولى يضر بالأمن والسلم الدولى . ولعله يدعو للفخر والاعزاز أن نقرر هنا أن هذا الحق الذى لم يقرره المجتمع الدولى الا في الاتفاقيتين الدوليتين

الصادرتين في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ م واللتين دخلتا طور التنفيذ في يناير ومارس سنة ١٩٧٦ م . هذا الحق للانسان والشعوب قد اعترفت به الشريعة الاسلامية منذ امد بعيد . فقد قرر فقهاء الشريعة الاسلامية أن لكل أمة أن تقرر مصيرها من غير اعتداء أمة على أخرى ولا يجوز للمسلمين أن يعتدوا على أحد ولا يجوز لدولة الاسلام أن تستعمر أرض دولة أخرى أو تأخذ وسائل الاستغلال على يدى أهلها وعلى هذا المبدأ والعدل أبقي عمر بن الخطاب وأصحابه الأرض الزراعية فى أيدي أهلها المغلوبين وجعلوا عليهم ضرائب مفروضة سموها الخراج . وهذا المبدأ الذى قضى به عمر بن الخطاب فى فجر الاسلام هو عين ما قرره اتفاقاً حقوق الانسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية من انه لا يجوز حرمان شعب ما من وسائل المعيشة الخاصة .

القرآن والسنة يؤكدان حرية العقيدة :

ويروى فى حق الشعوب فى تقرير مصيرها أن قتيبة بن مسلم الباهلى فتح بعض أقاليم سمرقند دون أن يخير أهلها بين الاسلام أو العهد أو القتال ، فشكوا الى الخليفة عمر بن عبد العزيز فأرسل قاضيا ليحقق فى الشكوى ولما اتضح له صحتها أمر بخروج جند المسلمين من البلد الذى فتحوه حتى يخير أهلها ليقروا مصيرهم . وفى مجال حرية العقيدة للانسان فقد قررت النصوص القرآنية والسنة النبوية واجتهادات الخلفاء الراشدين مترسبين خطى النبى الأسمى اذ قررت هذه المصادر الأصلية للاسلام حرية العقيدة والفكر والرأى . فقد جاء النص القرآنى (أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين) وقال تعالى : (ومن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر) ومن هذه النصوص القرآنية وعلى هديها جاء عهد الرسول الى نصارى نجران مقررأ :

ولنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبى رسول الله على ما تحت أيديهم من قليل أو كثير لا يغير أسقفا من أسقفيته ولا راهبا من رهبانه ولا كاهنا من كهانته — وسلك عمر بن الخطاب سنة الرسول فى عهده مع أهل ايلياء (بيت القلمس) ويروى عنه رضى الله عنه انه أزال التراب عن هيك

يهودى ليقيم اليهود شعائرهم عنده ولما حضرت الصلاة وهو بجوار كنيسة بيت المقدس صلى خارجها قائلاً : (خشيت أن لأصلى فيها فيزيلها المسلمون من بعدى ويتخذونها مسجداً) وجاء في عهد عمر بن الخطاب لأهل ايلياء ما نصه : (أعطاهم أماناً لأنفسهم ولأموالهم ولكنائسهم وصلبانهم وسقيمها وبريئها وسائر ملتها انه لا تمس كنائسهم ولا تهدم ولا ينقص منها ولا من حيزها ولا من شيء من أموالهم ولا يكرهون على دينهم ولا يضار أحد منهم) ولقد قرر فقهاء المسلمين واستنبطوا من النصوص القرآنية والسنة النبوية وأعمال صحابة رسول الله قاعدة تقرر أن المسلمين قد أمروا بترك غير المسلمين وما يدينون فلا يضار غير المسلم فيما يعتقد وله الحق في اقامة شعائره الدينية حراً غير مضطرب .

وهذه الحرية الشخصية التي قررت النصوص القرآنية والسنة النبوية منذ أربعة عشر قرناً من الزمان لم يعترف بها المجتمع الدولي للإنسان ١٩٤٨ التي قررت حق كل انسان في حرية التفكير والضمير والدين ويشمل هذا الحق حرية الاعراب وممارسة واقامة الشعائر الدينية .

واذا كانت الشريعة الاسلامية قد كفلت النصوص القرآنية والسنة النبوية وأعمال الصحابة وحرية العقيدة فإن الشريعة الغراء أكدت حق الانسان في الكرامة والحرية والمساواة دون تمييز بين الناس بسبب الدين أو العرق أو اللون بل ان هذه الكرامة الانسانية واجبة في الحرب والسلام على السواء بل واجبة للإنسان حياً أو ميتاً وقد اعتبرت الشريعة الاسلامية المساواة بين الناس في الحقوق والواجبات حقاً طبيعياً مستحقاً بمقتضى الفطرة . وجاءت كرامة الانسان من خالق الانسان في قول الحق عز وجل : (ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً) .

عهد الأمان ومشكلات السياحة في ضوء الشريعة الاسلامية (١)

(١) من ملف الشرق الأوسط بقلم : د. عبد الحليم عويس .

السائحون الذين يدخلون في عهد الأمان هم السائحون من غير المسلمين ،
ومثلهم التجار وغيرهم . أما المسلمون في بلاد الاسلام فهم اخوة ، وليسوا
داخليين في عهد الأمان . لكن الدكتور محمد كمال امام شاء أن يعرض هذا
الاستفهام في نهاية كلمته تلك ، ونحن نبادر بالاجابة عليه ، وتترك - بعد
ذلك للدكتور محمد امام ؛ الأستاذ المساعد بجامعة الامام محمد بن سعود
الاسلامية بالرياض معالجة الحقوق الأساسية للسياح ولأمثالهم من الداخلين
في عهد الأمان ، يقول : ان غير المسلمين في الدولة الاسلامية صنفان ،
الصنف الأول : ويضم رعايا الدولة من الأقليات غير المسلمة ، والتي لها
حقوقها وعليها واجباتها بعقد الذمة ، وهم الذميون وخلاصة الموقف الاسلامي
منهم أن « لهم ما لنا وعليهم ما علينا » .

الصنف الثاني : وهم غير المسلمين من غير رعايا الدولة الاسلامية والذين
يدخلونها للزيارة ويسمون بالمستأمنين .

واذا كنا نركز الحديث على الصنف الثاني لأن منه السياح ؛ الا أن
الفقهاء الاسلاميين قد استقر رأيهم على أن المستأمن بمنزلة الذمي ، مادام
في أرض الاسلام . وعقد الأمان بالنسبة للسائح يفيد العصمة في نفسه وماله
فحمايته كإنسان أول موجبات عقد الأمان ، طوال مدة اقامته . أما ماله فانه
يصبح مضمونا بحكم الأمان . وأول ما نريد ايضاحه أن السائح اذا ما طلب
تأشيرة دخول الى الدولة الاسلامية ، فانها لا تلزم باعطائها ، فقد يكون في
دخوله مفسدة فيمنع . وان كانت الدولة لا تمنع غالبا رعايا الدول الأخرى
من السياحة في أراضيها ، الا معاملة بالمثل أو درءا للمفاسد .

الأمر الثاني أن السائح اذا ما دخل الدولة الاسلامية فله حرية العقيدة ،
وله حق السكن ، وله حرمة المال ، وله حرية التنقل .

١ - فله حرية العقيدة يمارسها بشعائرها المختلفة ، مكفولة غير ممنوعة
ومع ذلك ليس له أن يجهر بما يعد منكراً في نظر المسلمين ، كأن يعلن

التثليث ، وحرية العقيدة لا تمنحه مطلقاً حق الدعوة لدينه ، فذلك منكر يجب دفعه بل ان بعض الفقهاء - ولهم الحق - يرى فيه نقضاً لعقد الأمان .

٢ - وله حرية السكن ، فمن حقه أن ينزل في فندق ، أو يقيم في منزل صديق ، أو يستأجر مكاناً مستقلاً ، ومع ذلك فإن الدولة الإسلامية وفقاً لمصالحها يمكنها منعه من الإقامة في أماكن معينة ، لأسباب تتعلق بمصلحة الدعوة الإسلامية ، أو أمن الدولة الإسلامية .

٣ - وله حرمة ، فلا يسلب ماله ، ولا يمنع من بيع أو شراء ، إلا إذا كان في ذلك اضرار بالدولة ، كان يشتري السلاح والكراع ، ليخرج به الى أرض الأعداء . كما أن ماله ، إذا ما توفى في القطر الإسلامي ، يحمل الى بلده ليوزع على ورثته وفقاً لشريعته .

٤ - وله حرية التنقل فهو ما جاء الا للزيارة ، فينبغي أن توفر له سبلها ، وأن تمنح له تصريحها ، إلا إذا كانت المصلحة تقتضي منعه من زيارة بعض الأماكن ، أو كانت الشريعة تمنع من دخوله بعض المدن ، فغير المسلم لا يسمح له بزيارة بعض الأماكن أو كانت الشريعة تمنع من دخوله بعض المدن ، فغير المسلم لا يسمح له بزيارة مكة حيث لا يجوز دخول حرمها لغير المسلم ، ذمياً كان أو مستأثماً .

وإذا كانت هذه بعض الحقوق التي يمنحها حق الأمان للسائح فإن عليه واجبات ، أهمها : ألا يجهر بما هو منكر ، محظور الوقوع ، في الشرع الإسلامي . وليس له أن يجلب معه الى داخل الدولة الإسلامية ما هو ممنوع دخوله في أراضيها ، مثل تهريب المخدرات أو تزيف النقود . كما أن عليه أن يحترم النظام الإسلامي العام ، في ملبسه وأسلوب حياته الظاهرة ، فليس له أن يسير في الشارع العام بزي غير لائق ، وليس للمرأة أن تخرج سائرة في الطريق العام ، وليس له أن يمارس معها جها ما قد يكون أمراً طبيعياً في بلده الأصلي . ونحن نرى أنه ليس للسائح أن يصطحب معه غير محارمه من النساء ، عندما يجيء زائراً للدولة الإسلامية ينبغي أن توضع في ذلك

الضوابط التي تحول بين السائح وبين الاخلال بالنظام الاسلامى العام .
ومع ذلك فاننا نطرح على الفكر الاسلامى المعاصر - فى ختام كلمتنا سؤالاً
نرجو الاجابة عليه ، وهو : هل يعتبر المسلم الذى يأتى أية دولة اسلامية
للزيارة أو التجارة ؛ هل يعتبر - من وجهة نظر الاسلام - أجنبياً يدخل
بعقد أمان ؟

دووجهة نظرنا أن المسلم يعتبر مواطناً فى أية دولة اسلامية دخلها نعم .
ذلك سوف يغير كثيراً من مفاهيمنا فى القانون الدولى الخاص ، وفى
الجنسية ، ومركز الأجانب . ولكن لا بأس فالاسلام مستقل فى مفاهيمه
التشريعية ، وليس لنا أن نخضعه لما يراه العقل القانونى المعاصر فى هذا
الصدد ، ان الجنسية فى الاسلام أساسها العقيدة ، لا مكان الولادة أو موطن
الوالد أو الوالدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب تحريم القتل)

ومن يجب عليه القصاص ومن لا يجب عليه

(القتل بغير حق حرام وهو من الكبائر المظالم ، والدليل عليه قوله
عز وجل : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله
عليه ولعنه واعد له عذاباً عظيماً » روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبى
صلى الله عليه وسلم قال : (لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا) وروى
ابن عباس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه قال : « لو ان اهل السموات
والارض اشتركوا فى قتل مؤمن لعذبهم الله عز وجل الا ان لا يشاء ذلك ») .

الشرح قوله تعالى : (ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم
خالداً فيها) الآية . فى صحيح البخارى عن ابن جبير قال : اختلف فيها أهل
الكوفة فرحلت الى ابن عباس فسألتها عنها فقال نزلت هذه الآية (ومن يقتل
مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم) هى آخر ما نزل وما نسخها شيء ، وكذا رواه

مسلم والنسائي من طرق عن شعبة به ورواه أبو داود عن أحمد بن حنبل
بسند عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في الآية فقال ما نسخها شيء .

وقال ابن جرير بإسناده عن يحيى الجابري عن سالم بن أبي الجعد قال :
« كنا عند ابن عباس بعد ما كف بصره فأتاه رجل فناهاه : يا عبد الله ما ترى
في رجل قتل مؤمناً متعمداً ؟ فقال جزأؤه جهنم خالداً فيها إلى آخر الآية ،
قال : أقرأيت أن تاب وعمل صالحاً ثم اهتدى ؟ قال ابن عباس « تكلمته أمه ،
وأني له التوبة والهدى ؟ والذي نفسي بيده لقد سمعت نبيكم صلى الله عليه
وسلم يقول : تكلمته أمه قاتل مؤمن متعمداً جاء يوم القيامة أخذه يمينه أو
بشماله . تشعب أوداجه من قبل عرش الرحمن يلزم قاتله بشماله ، ويبيده
الأخرى رأسه يقول : يا رب سل هذا فيم قتلني ؟ » وإيم الذي نفس عبد
الله بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسخها من آية حتى قبض نبيكم صلى الله
عليه وسلم وما نزل بعدها من برهان . » وقد رواه أحمد في مسنده . أما
حديث « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم » فإني لم أعثر عليه
من حديث أبي هريرة ، ولا أنهم المصنف بالخطأ في عزوه إليه فلست أهلا
لذاك ، وإنما وجدت الحديث في سنن النسائي من حديث بريدة رضي الله
عنه . وعنده أيضاً من حديث ابن عمر ولفظه « لقتل مؤمن أعظم عند الله من
زوال الدنيا » وكذلك الترمذي . وعند ابن ماجه من حديث البراء . أما
حديث ابن عباس فقد أخرجه الترمذي من حديث أبي سعيد وأبي هريرة
بلفظ « لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لكتبهم الله في
النار » في الديات .

أما الأحكام فإن القتل بغير حق حرام ، والأصل فيه الكتاب والسنة
والإجماع أما الكتاب فهو قوله تعالى : « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا
بالحق » وقوله تعالى : « وما كان للمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ » فأخبر أنه
ليس للمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ، ولم يرد بقوله « الا خطأ » أن قتله
خطأ يجوز . وإنما أراد لكن إذا قتله خطأ فعليه الدية والكفارة .

وقوله « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزأؤه جهنم » الآية ، أما السنة فعلى

ما مضى من الأحاديث ؛ وما سيأتى مما يجاوز الحصر • وأما الإجماع فانه لا خلاف بين الأمة فى تحريم القتل بغير حق •

إذا ثبت هذا فمن قتل مؤمناً متعمداً بغير حق فسق واستوجب النار ،
الا أن يتوب •

وحكى عن ابن عباس قوله « لا تقبل توبة القاتل » • ودلينا قوله تعالى : « والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق - الى قوله تعالى - الا من تاب » الآية • ولقوله صلى الله عليه وسلم : « التوبة تجب ما قبلها » ولأن التوبة اذا صحت من الكفر فلاذن تصح من القتل أولى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب القصاص بجناية العبد ، وهو ان يقصد الاصابة بما يقتل غالباً فيقتله ، والدليل عليه قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) وقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد » الآية • وقوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب » •

وروى عثمان رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث : الزانى المحصن والمترد عن دينه وقاتل النفس » ولأنه لو لم يجب القصاص ادى ذلك الى سفك الدماء وهلاك الناس ولا يجب بجناية الخطأ ، وهو ان يقصد غيره فيصيبه فيقتله ، لقوله عليه السلام : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأن القصاص عقوبة مغلظة فلا يستحق مع الخطأ ولا يجب فى عمد الخطأ ، وهو ان يقصد الاصابة بما لا يقتل غالباً فيموت منه ، لأنه لم يقصد القتل فلا يجب عليه عقوبة القتل ، كما لا يجب حد الزنا فى وطء الشبهة حيث لم يقصد الزنا •

الشرح قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الخ الآيات • أخرج أحمد فى مسنده عن عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه عن عبد الله بن عبد الله بن عباس عن أبيه قال : أن الله أنزل ومن لم يحكم بما

أنزل الله فأولئك هم الكافرون وأولئك هم الظالمون وأولئك هم الفاسقون .
 أنزلها الله في الطائفتين من اليهود ، وكانت أحدهما قد فهرت الأخرى في
 الجاهلية حتى ارتضوا واصطلحوا على أن كل قتيل قتله العزيرة من الذليلة
 فديته خمسون وسقاً ، وكل قتيل قتله الذليلة من العزيرة فديته مائة
 وسق ، فكانوا على ذلك حتى قدم النبي صلى الله عليه وسلم ، فقتلت الذليلة
 من العزيرة قليلاً ، فأرسلت العزيرة إلى الذليلة تطلب مائة وسق ، فقالت
 الذليلة : وهل كان في حين دينهما واحد ونسبهما واحد وبلدهما واحد دية
 بعضهم نصف دية بعض ؟ إنما أعطيناكم هذا ضيماً منكم لنا وفرقاً منكم ،
 فأما إذا قدم محمد فلا تعطيكُم ، فكادت الحرب تهيج بينهما (وهما قريظة
 والنضير) ثم ارتضوا على أن يجعلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم
 ثم ذكرت العزيرة فقالت : والله ما محمد يعطيكُم منهم تضعف ما يعطيهم
 منكم ؛ ولقد صدقوا ما أعطونا هذا إلا ضيماً منا وفراً لهم ، فلبسوا إلى
 محمد من يخبر لكم رأيهم أن أعطاكم ما تريدون حكمتموه وإن لم يعطكم
 حذرتم فلم تحكموه . فلبسوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لباساً من
 المنافقين ليخبروا لهم رأي النبي صلى الله عليه وسلم فلما جاءوا رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أخبر الله رسوله بأمرهم كله وما أرادوا ، فأُنزل الله
 تعالى (يا أيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون - إلى قوله تعالى - وكتبنا
 عليهم فيها أن النفس بالنفس - إلى قوله تعالى - ومن لم يحكم بما أنزل
 الله فأولئك هم الظالمون) .

وروى الإمام أحمد بإسناده عن الزهري عن أنس أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم قرأها (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين)
 نصب النفس ورفع العين . وكذا رواه أبو داود والترمذي والحاكم في
 مستدركه من حديث عبد الله بن المبارك . وقال الترمذي : حسن غريب .
 وقال البخاري : تفرد ابن المبارك بهذا الحديث . وقد استدلل كثير ممن
 ذهب من الأصوليين والفقهاء إلى أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا حكى مقررأ
 ولم ينسخ كما هو المشهور عند الجمهور ، وكما حكاه الشيخ أبو اسحاق
 الإسفراييني عن نص الشافعي وأكثر الأصحاب بهذه الآية حيث كان الحكم
 عندنا على وفقها في الجنايات .

وقال الحسن البصري : هي عليهم وعلى الناس عامة . رواه ابن أبي حاتم ، وقد حكى الامام النووي في كتاب الصوم من المجموع في هذه المسئلة ثلاثة أوجه ثالثها : أن شرع ابراهيم حجة دون غيره وصحح منها عدم الحجية ، ونقلها الشيخ أبو اسحاق الاسفراييني أقوالا عن الشافعي وأكثر الأصحاب . ورجح أنه حجة عند الجمهور من أصحابنا . وقد حكى الامام أبو نصر بن الصباغ في الشامل اجماع العلماء على الاحتجاج بهذه الآية على ما دلت عليه .

أما حديث عثمان رضي الله عنه فقد أخرجه أبو داود في الديات عن سليمان بن حرب والترمذي في اقتن عن أحمد بن الضبي والنسائي في المحاربة عن ابراهيم بن يعقوب وعن مؤمل بن اهاب وعن أبي الأزهر أحمد ابن الأزهر وابن ماجه في الحدود وعن أحمد بن عبدة ، ولفظه « أن عثمان أشرف يوم الدار فقال أنشدكم الله أتعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ، زنا بعد احصان ، أو ارتداد بعد اسلام ، أو قتل نفس بغير حق فقتل به ، فو الله ما زينت في جاهلية ولا في اسلام ، ولا ارتددت منذ بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا قتلت النفس التي حرم الله ، فهم يقتلونني ؟ » قال الترمذي : ورواه حماد ابن سلمة عن يحيى بن سعيد قرفعه .

وروى يحيى بن سعيد القطان وغير واحد عن يحيى بن سعيد هذا الحديث فأوقفوه ولم يرفعوه ، وقد روى هذا الحديث من غير وجه عن عثمان عن النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعا .

ورواه الشيخان وأصحاب السنن وأحمد عن ابن مسعود بلفظ « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث ، الشيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » وروى أحمد والنسائي عن عائشة مرفوعا « لا يحل دم امرئ مسلم إلا من ثلاثة إلا من زنى بعد ما أحصن ، أو كفر بعد ما أسلم ، أو قتل نفسا فقتل بها » ورواه مسلم عنها بمعناه .

وفي لفظ رواه النسائي عنها « لا يحل قتل مسلم الا في احدى ثلاث خصال زان محصن فيرجم ، ورجل يقتل مسلماً متعمداً ، ورجل يخرج من الاسلام فيحارب الله عز وجل فيقتل أو يصلب أو ينفي من الأرض » وأخرجه بهذا اللفظ أبو داود والحاكم وصححه .

اما الأحكام فإنه اذا قتل من يكافئه عامداً - وهو أن يقصد قتله بما يقتل غالباً فيموت منه - وجب عليه القصاص لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الآية وهذه الآية حجة لنا بلا خلاف ، لأن من أصحابنا من يقول : شرع من قبلنا شرع لنا اذا لم يتصل به نكير . ومن قال منهم ليس بشرع لنا ؛ فان الشرع قد ورد به ثبوت حكم هذه الآية في حقنا ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال للربيع بنت معوذ حين كسرت سن جارية من الأنصار « كتاب الله القصاص » وليس للسنة ذكر في القصاص الا في هذه الآية ، وقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر والعبد بالعبد) الآية . وقوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) .

ومعنى ذلك أن الانسان اذا علم أنه يقتل اذا قتل لم يقتل ، فكان في ذلك حياة لهما ، وكانت العرب تقول في الجاهلية القتل أتقى ^(١) للقتل ، وكان ما ورد به القرآن أحسن لفظاً وأشمل معنى . وقوله تعالى (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً) والسلطان ههنا القصاص .

وروى عثمان رضي الله عنه وأرضاه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الخ » وقد خرجناه آنفاً ، ولا يجب القصاص للقتل الخطأ ، وهو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولا يجب القصاص في عمد الخطأ وهو أن يقصد أصابته بما لا يقتل غالباً فيموت منه ؛ لأنه لم يقصد القتل فلم تجب عليه عقوبة القتل .

(١) ورد هذا المثل بعد دخول الترقيم في الحروف بصيغ مختلفة ، مثل القتل أتقى للقتل ، والقتل أبقى للقتل ، والقتل أنقى للقتل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على صبي ولا مجنون لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأنه عقوبة مغلظة فلم يجب على الصبي والمجنون كالحدود والقتل بالكفر . وفي السكران طريقان ، من اصحابنا من قال يجب عليه القصاص قولاً واحداً ، ومنهم من قال : فيه قولان ، وقد بيناه في كتاب الطلاق .

فصل ويقتل المسلم بالمسلم ، والذمي بالذمي ، والحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والذكر بالذكر ، والأنثى بالأنثى ، لقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) ويقتل الذمي بالمسلم ، والعبد بالحر ، والأنثى بالذكر ، لأنه إذا قتل كل واحد منهم بمن هو مثله فلا بد يقتل بمن هو أفضل منه أولى ، ويقتل الذكر بالأنثى لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن أن الرجل يقتل بالمرأة » ولأن المرأة كالرجل في حد القذف فكانت كالرجل في القصاص .

الشرح قوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى) الآية . ذكر سبب نزولها العلامة ابن كثير في تفسيره فنقل ما رواه ابن أبي حاتم بالاسناد عن سعيد بن جبيرة قال : يعني إذا كان عمداً الحر بالحر . وذلك أن حين من العرب اقتتلوا في الجاهلية قبل الإسلام بقليل ، فكان بينهم قتل وجراحات حتى قتلوا العبيد والنساء ، فلم يأخذ بعضهم من بعض حتى أسلموا ، فكان أحد الحين يتناول على الآخر في العدة والأموال فحلفوا ألا يرضوا حتى يقتل بالعبد منا الحر منهم ، والمرأة منا الرجل منهم ، فنزل فيهم (الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) منها منسوخة نسختها « النفس بالنفس » . اهـ .

أما حديث « رفع القلم عن ثلاثة » فقد أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم في المستدرک عن علي وعمر رضي الله عنهما ، وقد مضى في غير ما موضع . وأما حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده فقد أخرجه مالك في الموطأ والشافعي أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتابه إلى

أهل اليمن أن الذكر يقتل بالأثني • وهو عندهما عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم أن الذكر يقتل بالأثني • ووصله نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن معمر عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن جده ، وجده محمد بن عمرو بن حزم ولد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولكن لم يسمع منه • وكذا أخرجه عبد الرزاق عن معمر ومن طريقه الدارقطني • ورواه أبو داود والنسائي من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري مرسلا • ورواه أبو داود في المراسيل عن ابن شهاب قال قرأت في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم حين بعثه إلى نجران وكان الكتاب عند أبي بكر بن حزم •

ورواه النسائي وابن حبان والحاكم والبيهقي موصولا مطولا من حديث الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود حدثني الزهري عن أبي بكر عن أبيه عن جده ، وفرق الدارمي في مسنده الحكم مقطعا •

قال الحافظ ابن حجر ، وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث فقال أبو داود في المراسيل : قد أسند هذا الحديث ولا يصح ، والذي في استناده سليمان بن داود وهم إنما هو سليمان بن أرقم • وقال في موضع آخر : لا أحدث به • وقد وهم الحكم بن موسى في قوله : سليمان بن داود ، وقد حدثني محمد بن الوليد الدمشقي أنه قرأ في أصل يحيى بن حمزة بن سليمان بن أرقم ، وهكذا قال أبو زرعة الدمشقي : أنه الصواب وتبعه صالح جزرة وأبو الحسن الهروي وغيرهما •

وقال صالح جزرة حدثنا دحيم ، قال : قرأت في كتاب يحيى بن حمزة حديث عمرو بن حزم فاذا هو عن سليمان بن أرقم ، قال صالح : كتب عن هذه الحكاية مسلم بن الحجاج •

قال الحافظ : ويؤيد هذه الحكاية ما رواه النسائي عن الهيثم بن مروان عن محمد بن بكر عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري

وقال : هذا أشبه بالصواب . وقال ابن حزم في المحلى : صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجة وسليمان بن داود متفق على تركه .

وقال عبد الحق : سليمان بن داود الذي يروى هذه النسخة عن الزهري ضعيف ، ويقال : أنه سليمان بن أرقم وتعقبه ابن عدى فقال : هذا خطأ إنما هو سليمان بن داود وقد جوده الحكم بن موسى . وقال أبو زرعة : عرضت على أحمد فقال : سليمان بن داود اليماني ضعيف ، وسليمان بن داود الخولاني ثقة ، وكلاهما يروى عن الزهري ، والذي روى حديث الصدقات هو الخولاني ، فمن ضعفه فأنما ظن أنه اليماني ، وقد أثنى على سليمان بن داود الخولاني هذا أبو زرعة وأبو حاتم وعثمان بن سعيد وجماعة من الحفاظ ، وصححه من حيث الشهرة لا من حيث الاسناد الامام الشافعي في رسالته حيث قال : لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وقال ابن عبد البر هذا كتاب مشهور عند أهل السير معروف ما فيه عند أهل العلم يستغنى شهرته عن الاسناد لأنه أشبه التواتر في مجيئه ، لتلقى الناس له بالقبول والمعرفة .

وقال يعقوب بن أبي سفيان : لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم فإن الصحابة والتابعين يرجعون اليه ويدعون رأيهم .

قال الحاكم : قد شهد عمر بن عبد العزيز وامام عصره الزهري بالصحة لهذا الكتاب .

اما الأحكام فإنه لا يجب على الصبي والمجنون قصاص لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يحتلم ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأن القصاص من حقوق الأبدان ، وحقوق الأبدان لا تجب على الصبي والمجنون كما قلنا في الصلاة والصوم ، وإن قتل السكران من يكافئه عمداً فهل يجب عليه القصاص ؟

فيه طريقان ، ومن أصحابنا من قال فيه قولان ، ومنهم من قال : يجب فيه القصاص قولاً واحداً ، وقد مضى ذكر ذلك في الطلاق .

وان قتل رجلاً وهو عاقل ثم جن أو سكر لم يسقط عنه القصاص ؛ لأن القصاص قد وجب عليه فلا يسقط بالجنون والسكر كما لا يسقط عنه ذلك بالنوم وقال الحنابلة في القصاص على السكران : إذا قتل جال سكره بناء على وقوع طلاق فيه روايتان فيكون في وجوب القصاص عليه وجهان :

(أحدهما) أنه أشبه بالجنون لزوال عقله ؛ ولأنه غير مكلف أشبه الصبي والمجنون ورجح ابن قدامة منهم القصاص ؛ لأن الصحابة رضی الله عنهم أقاموا سكره مقام قذفه فأوجبوا عليه حد القاذف ؛ فلولاً أن قذفه موجب للحد عليه لما وجت الحد بخطيئته ، وإذا وجب الحد للقصاص المتحضر حُق آدمى أولى ؛ ولأنه حكم لو لم يجب القصاص والحد لأقضى إلى أن من أراد أن يعصى الله تعالى شرب ما يسكره ثم يقتل ويذني ويسرق ؛ ولا يلزمه عقوبة ولا مأثم ، ويصير عصيانه سبباً لسقوط عقوبة الدنيا والآخرة عنه ؛ ولا وجه لهذا ، وفارق هذا الطلاق ؛ ولأنه قول يمكن الغاؤه بخلاف القتل .

فأما ان شرب أو أكل ما يزيل عقله غير الخمر على وجه محرم - فإن زال عقله بالكلية بحيث صار مجنوناً فلا قصاص عليه ، وإن كان يزول قريباً ويعود من غير تداو فهو كالسكر على ما فصل فيه .

مسألة وإن كان الجاني والمجنى عليه ممن يحد أحدهما بقذف الآخر فقد ذكرنا أنه يجب القصاص على الجاني فإن قتل المسلم مسلماً والكافر كافراً ؛ سواء كانا على دين واحد أو على دينين ؛ أو قتل الرجل رجلاً أو المرأة امرأة ، وقتل الحر حراً أو العبد عبداً وجب القصاص على القاتل لقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى) الخ الآية . ولأن كل واحد منهما مساو لصاحبه فقتل به ؛ ويقتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر والأثني بالذكر لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) ولأنه إذا قتل بمن يساويه فلا يقتل بمن هو أعلا منه أولى ، ويقتل الذكر بالأثني وهو قول أكثر العلماء .

وقال ابن عباس رضى الله عنهما : لا يقتل بها ، وقال عطاء : يكون ولي المرأة بالخيار بين أن يأخذ ديتها وبين أن يقتل الرجل بها ويدفع الى وليه نصف الدية . وروى ذلك عن على رضى الله عنه ؛ ودليلنا قوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) وقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) وهذا عام الا فيما خصه الدليل ؛ ولحديث أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن يقتل الرجل بالمرأة » ولأنهما شخصان يحد كل واحد منهما بقذف صاحبه فجرى القصاص بينهما كالرجلين والمرأتين ، ويقتل الخنثى بالرجل والمرأة ، ويقتل الرجل والمرأة بالخنثى لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على المسلم بقتل الكافر ، ولا على الحر بقتل العبد ، لما روى على كرم الله وجهه أنه قال : من السنة أن لا يقتل مسلم بكافر ومن السنة أن لا يقتل حر بعبد ، فإن جرح ذمياً ثم أسلم الجانى أو جرح عبد عبداً ثم اعتق الجانى اقتصر منه لأنها متكافئان منه حال الوجوب والاعتبار بحال الوجوب لأن القصاص كالحدد ، والحد يعتبر بحال الوجوب ، بدليل أنه إذا زنى وهو بكر ثم أحسن اقيم عليه حد البكر .

ولو زنى وهو عبد ثم اعتق اقيم عليه حد العبد ، فوجب أن يعتبر القصاص أيضاً بحال الوجوب .

وان قطع مسلم يد ذمى ثم أسلم ثم مات ، أو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم مات ، لم يجب القصاص ، لأن التكافؤ معدوم عند وجود الجنائية ، فإن جرح مسلم مسلماً ثم ارتد المجروح ثم أسلم ثم مات ، فإن أقام في الردة زمناً يسرى الجرح في مثله لم يجب القصاص ، لأن الجنائية في الإسلام توجب القصاص ، والسراية في الردة تسقط القصاص ، فغلب الإسقاط ، كما لو جرح جرحاً عمداً وجرحاً خطأ ، فإن لم يقم في الردة زمناً يسرى فيه الجرح ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجب فيه القصاص ، لأنه أتى عليه زمان لو مات فيه لم يجب القصاص فسقط . (والثاني) يجب القصاص وهو الصحيح ، لأن

الجنابة والموت وجدا في حال الاسلام ، وهان الردة لم يسر فيه الجرح ، فكان وجوده كعدمه وان قطع يده ثم ارتد ثم مات ففيه قولان :

(احدهما) يسقط القصاص في الطرف ، لانه تابع للنفس ، فاذا لم يجب القصاص في النفس لم يجب في الطرف .

(والثاني) وهو الصحيح انه يجب ، لان القصاص في الطرف يجب مستقرا فلا يسقط بسقوطه في النفس ، والدليل عليه انه لو قطع طرف انسان ثم قتله من لا قصاص عليه لم يسقط القصاص في الطرف وان سقط في النفس .

فصل وان قتل مرتد ذميا ففيه قولان (احدهما) انه يجب القصاص وهو اختيار المزي لانهما كافران ، فجرى القصاص بينهما كالذميين .

(والثاني) انه لا يجب لان حرمة الاسلام باقية في المرتد بدليل انه يجب عليه قضاء العبادات ، ويحرم استرقاقه ، وان كانت امرأة لم يجز للذمي تكاحها ، فلا يجوز قتله بالذمي ، وان جرح مسلم ذميا ثم ارتد الجاني ثم مات المجنى عليه لم يجب القصاص قولا واحدا لانه عدم التكافؤ في حال الجنابة فلم يجب القصاص وان وجد التكافؤ بعد ذلك ، كما لو جرح حر عبدا ثم اعتق العبد .

وان قتل ذمي مرتدا فقد اختلف اصحابنا فيه ، فمنهم من قال : يجب عليه القصاص ان كان القتل عمدا ، والدية ان كان خطأ ، لان الذمي لا يقتل المرتد تدينا ، وانما يقتله عنادا ، فاشبه اذا قتل مسلما .

وقال ابو اسحاق لا يلزمه قصاص ولا دية ، وهو الصحيح ، لانه مباح الدية فلم يضمن بالقتل ، كما لو قتله مسلم . وقال ابو سعيد الاصطخري : ان قتله عمدا وجب القصاص لانه قتله عيدا ، وان قتله خطأ لم تلزمه الدية لانه لا حرمة له .

فصل وان حبس الساطان مرتدا فاسلم وخلاه فقتله مسلم لم يعلم باسلامه ففيه قولان (احدهما) لا قصاص عليه لانه لم يقصد قتل من يكافئه . (والثاني) يجب عليه القصاص ، لان المرتد لا يخلو الا بعد الاسلام ، فالظاهر انه مسلم فوجب القصاص بقتله . وان قتل المسلم الزاني المحصن ففيه وجهان (احدهما) يجب عليه القصاص ، لان قتله لغیره فوجب عليه القصاص بقتله ، كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم (والثاني) لا يجب وهو المنصوص ، لانه مباح الدم فلا يجب القصاص بقتله كالمرتد .

الشرح حديث على كرم الله وجهه رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود والترمذي عن أبي جحيفة قال « قلت لعلي : هل عندكم شيء من الوحي ما ليس في القرآن ؟ فقال : لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة الا فهما يعطيه الله رجلا في القرآن وما في هذه الصحيفة ؟ قال : العقل وفكاك الأسير وأن لا يقتل مسلم بكافر » .

وأخرج أحمد والنسائي وأبو داود والحاكم وصححه عن علي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « المؤمنون تنكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم » ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

أما الأحكام فقد قال الشافعي في الأم : وخطبته صلى الله عليه وسلم يوم الفتح كانت بسبب القتيل الذي قتلته خزاعة وكان له عهد ، فخطب النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « لو قتلت مسلماً بكافر لقتلته به » وقال : لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

إذا ثبت هذا فانه لا يقتل المسلم بالكافر ، سواء كان الكافر ذمياً أو مستأثماً أو معاهداً ، وروى ذلك عن عمر وعثمان وعلي وزيد بن ثابت ومعاوية ، وبه قال الحسن وعمر بن عبد العزيز والزهرى والثوري وابن شبرمة وأحمد وإسحاق وعطاء وعكرمة والأوزاعي ومالك ، وقال الشعبي والنخعي وأبو حنيفة : يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن ، وهو المشهور عن أبي يوسف ؛ وروى عن أبي يوسف أنه قال يقتل بالمستأمن » .

وقال أحمد : الشعبي والنخعي قالوا : دية المجوسى واليهودى كدية المسلم وان قتله يقتل به ، هذا عجب !! يصير اليهودى مثل المسلم ؟ سبحان الله !! ما هذا القول ؟ واستبشعه » .

ودليلنا على أصحاب الرأي ما روى أبو جحيفة قال : قلت لعلي رضى الله عنه يا أمير المؤمنين هل عندكم سوداء في بيضاء ليس في كتاب الله ؟ قال لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما علمته ، الا فهما يعطيه الله رجلاً للقرآن وما

في هذه الصحيفة ، قلت : وما في هذه الصحيفة ؟ قال فيها العقل وفكاك
الأسير وألا يقتل مسلم بكافر .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يقتل
مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده .

ومعنى قوله لا يقتل ذو عهد في عهده . أى لا يجوز قتل أهل الذمة ؛
ولأنه مسلم قتل كافراً فلم يقتل به كالمستأمن .

فرع وإن قتل الكافر كافراً ثم أسلم القاتل ، أو جرح الكافر
كافراً فمات المجروح وأسلم الجرح قتل به . وقال الأوزاعي : لا يقتل به ،
ودليلنا ما روى البيهقي من حديث عبد الرحمن بن اليماني أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قتل مسلماً بمعاهد وقال : أنا أكرم من وفي بدمته .
وتأويله أنه قتله كافراً ثم أسلم ، ولأن القصاص حد والاعتبار بالحد حال
الوجوب دون حال الاستيفاء ؛ بدليل أنه لو زنى وهو بكر فلم يحد حتى
أحصن ، أو زنى وهو عيد فلم يحد حتى اعتق اعتبر حال الوجوب ؛ وهذا
كان مكافئاً له حال الوجوب فلم يتغير بما طرأ بعده وإن جرح الكافر كافراً
فأسلم الجرح ثم مات المجروح ففيه وجهان :

(أحدهما) لا قصاص عليه لأنه قد أتت عليه حالة لو قتله فيها لم يجب
عليه القصاص (والثاني) يجب عليه القصاص وهو المشهور اعتباراً بحالة
الاصابة ؛ كما لو مات المجروح ثم أسلم الجرح .

مسألة إن قتل حر عبداً لم يقتل به ، سواء كان عبده أو عبد
غيره ؛ وروى ذلك عن أبي بكر وعمر وعلى وزيد بن ثابت وابن الزبير ،
وبه قال مالك وأحمد . وقال النخعي : يقتل به ، سواء كان عبده أم عبد
غيره .

وقال أبو حنيفة : يقتل بعبد غيره ولا يقتل بعبد نفسه ، فإن قتل حر كافر
عبداً مسلماً لم يقتل به ، لأن الحر لا يقتل بالعبد . وإن قتل عبد مسلماً حراً

كافراً لم يقتل به ، لأن المسلم لا يقتل بالكافر ، وإن قتل عبد عبداً ثم أعتق القتال وجرح عبد عبداً فمات المجروح ثم أعتق الجراح قتل به لأنه كان مساوية له حال الجناية ؛ وإن أعتق الجراح ثم مات المجروح فهل يجب عليه القصاص ؟ فيه وجهان كما قلنا في الكافر إذا جرح كافراً فأسلم الجراح ثم مات المجروح . وإن قتل ذمي عبداً ثم لحق الذمي بدار الحرب وأخذه المسلمون واسترقوه لم يقتل به ؛ لأنه كان حين وجوب القصاص حراً فلم يتغير حكمه .

فرع وإن قطع مسلم يد ذمي ثم أسلم الذمي ثم مات فلا قصاص على المسلم وكذلك إذا قطع حر يد عبد ثم أعتق العبد ثم مات فلا قصاص على الحر ، لأن القصاص لما سقط في القطع سقط في سرائته ، ولأن القصاص - معتبراً بحال الجناية - هو غير كاف له ، فلم يجب عليه القصاص كما قلنا في الكافر إذا قطع يد الكافر ثم مات المقطوع وأسلم القاطع ؛ وإن قطع مسلم يد مرتد أو يد حربي ثم أسلم المقطوع ثم مات لم يجب على القاطع قود ولا دية ؛ لأنه لم يكن مضموناً حال الجناية . ومن أصحابنا من قال : يجب فيه دية مسلم حال استقرار الجناية ، والأول أصح .

وإن رمى مسلم إلى ذمي سهماً فأسلم ثم وقع به السهم فمات لم يجب به القود ويجب فيه دية مسلم ؛ وفارق جزاء الصيد لأنه مال فاعتبر فيه حال الإصابة لأنه حال الاستقرار والقود ليس بمال فاعتبر فيه حال الإرسال ؛ فإذا أوجبنا الدية في المرتد والحربي إذا أسلم قبل الإصابة وبعد الإرسال ؛ فإن أبا إسحاق المروزي قال : لا تجب الدية في الحربي وتجب في المرتد ؛ لأن الحربي كان له رميه والمرتد ليس له قتله وإنما قتله إلى الإمام . ومن أصحابنا من قال : لا دية فيهما ، والأول هو المنصوص .

وإن قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المجروح ثم أسلم ثم مات من الجراحة فهل يجب على الجراح القود ؟ اختلف أصحابنا فيه ؛ فمنهم من قال : ينظر فيه فإن أقام في الردة زمناً تسرى فيه الجراحة لم تجب وعليه القود في النفس قولاً واحداً لأن الجناية في الإسلام توجب القصاص والمراية في حال الردة

لا توجب القصاص وقد خرجت الروح منهما فلم يجب القصاص كما لو جرحه جراحة عمدا وجراحة خطأ ومات منهما .

وان أقام في الردة زمنا لا تسرى فيه الجراحة فهل يجب عليه القصاص في النفس ؟ فيه قولان :

أحدهما : يجب القصاص لأن الجناية والسراية في حال الإسلام ؛ وزمان الردة لا تأثير له .

والثاني : لا يجب القصاص لأنه كما لو طلق امرأته ثلاثا في مرض موته ثم ارتدت ثم مات فانها لا ترثه . ومن أصحابنا من قال : القولان في الحالين ، لأن الشافعي رحمه الله قال في الأم : لو قطع ذمي يد مستأمن فنقض العهد في عهد المستأمن ولحق بدار الحرب ثم عاد بأمان ثم سرت الى نفسه ، فهل على القاطع القود ؟ فيه قولان . ونقض المستأمن العهد كالردة للمسلم .

فرع وان قتل المرتد ذميا فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان : (أحدهما) : يجب عليه القود . وهو اختيار الشافعي والمزني لأحدهما كافران فجري القصاص بينهما كالذميين ؛ ولأن الذمي أحسن حالا من المرتد ، لأنه مقر على دينه والمرتد غير مقر على دينه ، فعلى هذا يجب عليه القصاص سواء رجع الى الإسلام أو لم يرجع ؛ لأن القصاص قد وجب عليه حال الجناية فلم يسقط بالإسلام كالذمي اذا جرح الذمي ثم أسلم الجراح ثم مات .

(والثاني) لا يجب عليه القصاص ، لأنه شخص يجب في ماله الزكاة فلم يقتل بالذمي كالمسلم ؛ فعلى هذا تجب عليه الدية ، فان رجع الى الإسلام تعلقت الدية بذمته ؛ وان مات أو قتل على الردة تعلقت بماله ؛ وان جرح المسلم ذميا ثم ارتد الجراح ثم مات المجروح لم يجب القصاص قولاً واحداً ، وأن قتل الذمي مرتداً فهل يجب عليه القود ؟

قال الخراسانيون من أصحابنا : يبنى على القولين في المرتد اذا قتل
الذمي .

وقال البغداديون من أصحابنا : فيه ثلاثة أوجه (أحدهما) وهو قول
أبي علي بن أبي هريرة - أنه يجب عليه القود ؛ فان عفا عنه أو كانت الجناية
خطأ أوجبت فيه الدية ، لأن قتله بالردة للمسلمين . فاذا قتله غيرهم وجب
عليه الضمان كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم (والثاني) وهو قول
أبي الطيب وأبي سعيد الاصبغى انه يجب عليه القود ، فان عفا عنه أو
كانت الجناية خطأ لم يجب عليه الدية ، لأن القود انما يجب عليه لاعتقاد
الذمي أنه مثله وأنه مكافئ له ولا يجب عليه الدية ، لأنه لا قيمة لديته
(والثالث) وهو قول أبي اسحاق - وهو الأصح - أنه لا يجب عليه القود
ولا الدية . لأن كل من لا يضمه المسلم بقود ولا دية لم يضمه الذمي
كالحربي . وإن قتل المرتد مرتداً فهل يجب عليه القصاص ؟ فيه وجهان
حكماهما الصيرى ؛ أحدهما يجب عليه القصاص لأنه ربما يسلم القاتل .

مسألة اذا حبس السلطان مرتداً فأسلم وخلاه فقتله رجل قبل
أن يعلم بإسلامه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأنه لم يقصد قتل من يكافئه ؛ فعلى هذا
يجب عليه دية مسلم .

(والثاني) يجب عليه القود ، لأنه الظاهر من المرتد أنه لا يخلو من
حبس السلطان وفي دار الإسلام الا بعد اسلامه ، وقال الطبري : وإن أسلم
الذمي وقتله المسلم قبل أن يعلم بإسلامه أو أعق العبد فقتله حر قبل أن
يعلم بعتقه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان كالتي قبلها . وأما الزاني
المحصن اذا قتله رجل بغير إذن الإمام ففيه وجهان :

(أحدهما) أن عليه القود لأن قتل المحصن الى الامام . فاذا قتله غيره
بغير اذنه وجب عليه القود كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم .

(والثاني) لا يجب عليه القود - وهو المنصوص - لما روى أن رجلاً قال : « يا رسول الله وجدت مع امرأتي رجلاً أفأمله حتى أقيم البيعة ؟ قال نعم » فدل على أنه إذا أقام البيعة لا يمله بل له أن يقتله .

وروى ابن المسيب أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتله فأشكك فيه الأمر على معاوية رضي الله عنه فكتب في ذلك إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه فسأله أن يسأل علياً رضي الله عنه عن ذلك فقال علي رضي الله عنه : ما هذا شيء وقع بأرضنا عزمنا عليك إلا أخبرتنا فقال له : كتب إلى بذلك معاوية ، فقال علي : أنا أبو الحسن لها ، أن أقام البيعة والا أعطى بزمته (والزمة الحبل الذي يربط به الرجل إذا قدم للمقتل) .

ويروي العمراني في البيان أن رجلاً على عهد عمر رضي الله عنه خرج في غزوة وترك يهوداً في بيته يخدم امرأته فلما كان في بعض الليالي خرج رجل من المسلمين في سحر فسمع اليهودي يقول :

وأشعت غره الإسلام مني .
خلت بعمره ليلة التمام
أيت على ترائبها ويسى
على جرد ... الخ ما قال

فدخل عليه الرجل وقتله ، فأخبر بذلك عمر رضي الله عنه فأهדר دم اليهودي ولم تثبت عندي هذه الواقعة لأمر كثيرة ؛ لأنه في حاجة إلى إثبات احصان اليهودي وإلى أربعة شهود على الإقرار بالشعر إذا قلنا بصحة الشهادة على الإقرار وقلنا بصحة كونه شعراً ، وقلنا بعدم الرجوع إلى الإمام هل يصح ؛ وسيأتي في الحدود ، وأخيراً صحة اسناد الرواية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على الأب بقتل ولده ، ولا على الأم بقتل ولدها ، لما روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يقاتل الأب من ابنه » فإذا ثبت هذا في الأب ثبت في الأم . لأنها كالأب في الولادة . ولا يجب على الجد وأن علا ، ولا على الجدة وأن علت بقتل ولد الولد وأن شغل لمشاركهم الأب والأم في الولادة واحكامها .

وان ادعى رجلان نسب لقيط ثم قتلاه قبل ان يلحق نسبه باحدهما لم يجب القصاص لأن كل واحد منهما يجوز ان يكون هو الأب ، وان رجعا في الدعوى لم يقبل رجوعهما ، لأن النسب حق وجب عليهما ، فلا يقبل رجوعهما فيه بعد الاقرار . وان رجعا أحدهما وجب عليه القصاص ، لأنه ثبتت الأبوة للآخر وانقطع نسبه من الراجع .

وان اشترك رجلان في وطء امرأة وأنت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما وقتلاه قبل أن يلحق بأحدهما لم يجب القصاص ، وان أنكر أحدهما النسب لم يقبل إنكاره ولم يجب عليه القصاص ، لأن إنكاره لا ينقطع النسب عنه ولا يلحق بالآخر بخلاف المسئلة قبلها ، فان هناك لحق النسب بالآخر وانقطع عن الراجع ، وان قتل زوجته وله منها ابن لم يجب عليه القصاص ، لأنه اذا لم يجب له عليه بجنايته عليه فلا يجب عليه بجنايته على أمة ، وان كان لها ابنان أحدهما مئة والآخر من غيره لم يجب عليه القصاص لأن القصاص لا يتبع ، فاذا سقط نصيب ابنه سقط نصيب الآخر ، كما لو وجب لرجلين على رجل قصاص فمعا أحدهما عن حقه ، وان اشترى المكاتب أباه وعنده عبد فقتل أبوه العبد لم يجز للمكاتب أن يقتص منه ، لأنه اذا لم يجب له القصاص عليه بجنايته عليه فلا يجب عليه بجنايته على عبده .

فصل ويقتل الابن بالأب لأنه اذا قتل بمن يساويه فلا ينقض بهن هو افضل منه أولى ، وان جنى المكاتب على أبيه وهو في ملكه ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يقتص منه ، لأن المولى لا يقتص منه لعبده .

(والثاني) يقتص منه ، وأليه أو ما الشافعي رحمه الله في بعض كتبه ، لأن المكاتب ثبت له حق الحرية بالكتابة ، وأبوه ثبت له حق الحرية بالابن ، ولهذا لا يملك بيعه فصار كالابن الحر اذا جنى على أبيه الحر .

فصل وان قتل مسلم ذمياً أو قتل حر عبداً لو قتل الأب ابنه في المحاربة ففيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القصاص لا ذكرناه من الاخبار ، ولأن من لا يقتل بغيره اذا قتله في غير المحاربة لم يقتل به اذا قتله في المحاربة كالخطيء (والثاني) انه يجب لأن القتل في المحاربة تأكيد لحق الله تعالى ، حتى لا يجوز فيه عفو الوالي ، فلم يعتبر فيه التكافؤ كجد الزنا) .

الشرح حديث عمر بن الخطاب نازع في صحته ابن نافع وابن

عبد الحكيم وابن المنذر وقالوا - واللفظ لابن المنذر - قد رووا في هذا أخباراً .

قلت : والحديث أخرجه الترمذى في الديات عن أبى سعيد الأشج وابن ماجه في الديات عن أبى بكر بن أبى شيبة ، كما أخرجه الترمذى فيه عن ابن بشار من حديث ابن عباس ولفظه « لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الموالد بالولد » وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس أيضاً في الحدود عن هرون ابن محمد بن بكار . وزعم ابن قدامة في المغنى ^(١) رواية النسائي له عن عمر ولم أجده هناك . وقد ذكر الحديثين (أعنى حديث عمر وحديث ابن عباس) ابن عبد البر وقال : هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، مستفيض عندهم يستغنى بشهرته عن الاسناد فيه ، حتى يكون الاسناد في مثله مع شهرته تكلفاً ؛ ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أنت ومالك لأبيك » وقضية هذه الإضافة تملكه إياه ، فإذا لم تثبت حقيقة الملكية بقيت الإضافة شبهة في رده القصاص لأنه يدرأ بالشبهات ؛ ولأنه سبب إيجاده فلا ينبغي أن يتسلط بسببه على إعدامه . وما ذكرناه يخص العمومات ويفارق الأب سائر الناس .

أما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : ولا يقتل والد بولد لأنه اجماع ولا حد من قبل أم ولا أب .

وجملة ذلك أن الأب اذا قتل ولده لم يجب عليه القصاص ؛ وبه قال عمر وابن عباس من الصحابة ، ومن الفقهاء ربيعة والأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق . وقال ابن نافع وابن عبد الحكم وابن المنذر : يقتل به لظاهر الكتاب والأخبار الموجبة للقصاص ؛ ولأنهما حران مسلمان من أهل القصاص فوجب أن يقتل كل واحد منهما بصاحبه كالأجنيين .

(١) من أمهات الكتب في الشريعة على مذهب أحمد ولم يكن أحد بتحقيق أحاديثه وتحرير أقواله في هرامش دقيقة مدروسة ، وقد حاولنا ذلك في هامش نسختنا .

وقال مالك : ان رماه بالسيف فقتله لم يقتل لأنه قد يريد بذلك التأديب ،
وان أضجه وذبحه قتل به . دليلنا ما روى عمر وابن عباس رضي الله عنهما
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يقاد والد بولده » ولأن كل من لا يقتل
به اذا رماه بالسيف لم يقتل به ان أضجه وذبحه كالمسلم اذا ذبح الكافر .

فان قيل : ما معنى قول الشافعي لأنه اجماع ، ومالك يخالف ؟ فله
تأويلان أحدهما أنه أراد به اجماع الصحابة ؛ لأنه روى عن عمر وابن عباس
ولا مخالف لهما في الصحابة ، والثاني أنه أراد اذا رماه بالسيف فانه اجماع ،
ولا تقتل الأم ولا أحد من الجدات من قبل الأم أو الأب ، ولا أحد من
الأجداد من قبل الأب والأم بالولد وان سفل .

قال الطبري : وذكر صاحب التلخيص قولاً آخر أن غير الأب من الأمهات
والأجداد يقتلون بالولد . قال الأصحابنا : ولا يعرف هذا للشافعي ، ولعله
قاس على رجوعهم في هبتهم له فان فيه قولين عند الخراسانيين . والدليل
عليه الحديث « لا يقاد والد بولده » والوالد يقع على الجميع ، ولأن ذلك
حكم يتعلق بالولادة فشاركوا فيه الأب كالعق بالملك ووجوب النفقة .

فروع وان ادعى رجلان نسب لقيط ولا بينة لأحدهما عرض
على القافة — فان قتلاه قبل أن يلحق بأحدهما — لم يجب على أحدهما قود
لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون أباه ، فان رجعا عن الاقرار بنسبه لم
يسقط نسبه عن أحدهما ، لأن معنى من أقر بنسب احتمل صدقه لم يجوز
اسقاطه برجوعه ، فان رجع أحدهما وأقام الآخر بينة على دعواه انتهى نسبه
عن الراجع ولحق بالآخر لأن رجوع الراجع لا يسقط نسبه ؛ ويسقط
القصاص عن الذي لحق نسبه به ، ويجب القصاص على الراجع ، لأنه شارك
الأب ؛ ولا يكون القصاص للأب لأنه قاتل ، بل يكون لورثة القاتل ، ويجب
على الأب لهم نصف الدية .

وان تزوج رجل امرأة في عدتها من غيره ووطئها جاهلاً بالتحريم وأنت
بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما قتلاه قبل أن يلحق بأحدهما لم

يجب على أحدهما قود لجواز أن يكون كل واحد منهما أباه ، فإن رجلا لم يقبل رجوعهما فإن رجع أحدهما وأقدم الآخر على الدعوى لم يسقط نسبه عن الزاجع ولم يجب عليه القود ، ويقارق التي قبلها لأن الأبوة هنا ثبتت بالإعتراف فقبل رجوعه مع إقامة الآخر على الدعوى ، وهما الأبوة ثبتت بالفراش فلم تسقط بالرجوع •

فرع وإن قتل رجل زوجة وله منها ابني لم يجب له على الأب القود ، لأنه إذا لم يقد به إذا قتله لم يجب عليه القود بالإرث من أمه ، وإن كان لها ابنان أحدهما من زوجها القاتل لها والثاني من آخر لم يجب على الزوج القود ، لأن القود يكون مشتركا بين الاثنين ، والابن لا يثبت له القود على أبيه ، فإذا سقط حقه من القود سقط حق شريكه ، كما لو ثبت القود على رجلين فغفى أحدهما •

مسألة قوله « ويقتل الابن بالأب الخ » فجملة ذلك أن الولد يقتل بالوالد لأن الوالد أكمل منه فقتل به ، كما قتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر والمرأة بالرجل وذلك كله إجماع ، فإن كان هناك رجل له زوجة وهما متوارثان وبينهما ابنان فقتل أحد الابنين أباهما عمداً ثم قتل الابن الآخر أمهما عمداً فإن القصاص يجب على قاتل الأم ويسقط عن قاتل الأب ، لأنه لما قتل الابن الأب لم يرثه ، وإنما ترث الزوجة اثنين وقاتل الأم الباقي وملكا عليه القود ، فلما قتل الابن الآخر الأم لم يرثها وإنما يرثها قاتل الأب وقد كانت تملك عليه ثمن القود وانتقل ذلك إليه ، فإذا ملك بعض ما عليه من القود سقط عنه القود لأنه لا يتبعض فسقط الجميع ، وكان لقاتل الأب القود على قاتل الأم ، لأنه لا وارث لها سواء ، ولقاتل الأم على قاتل الأب سبعة أثمان دية الأب ، فإن عفا قاتل الأب عن قاتل الأم وجب له عليه دية الأم ، وهل يسقط عن كل واحد منهما ما يساوي ماله على الآخر ؟ على الأقوال الأربعة في المقاصصة •

فإذا قلنا : يسقط بقى على قاتل الأب ثلاثة أثمان دية الأب ، فإذا قلنا : لا يسقط أدى كل واحد منهما ما عليه للآخر ، وإن اقتضى قاتل الأب من

قاتل الأم • فإن كان لقاتل الأم ورثة غير قاتل الأب طالبوه بسبعة أثمان دية الأب ، وإن لم يكن له وارث غيره فهل يرثه ؟ فيه وجهان في القاتل بالقصاص هل يرث ؟ الصحيح أنه لا يرثه ، فأما إذا لم ترث الزوجة من الزوج - فإن كانت بائنا منه أو كانت غير بائن منه إلا أن أحدهما جرح أباه وجرح الآخر أمه ثم خرجت روحهما في حالة واحدة فإن كل واحد من الاثنين لا يرث ممن قتله ، ولكنه يرث الابن الآخر • واختلف أصحابنا هل يشترط القود في ذلك ؟ فقال أكثرهم : يجب لكل واحد منهما القود على أخيه ؛ لأن كل واحد منهما ورث من قتله أخوه فوجب له على أخيه القود ، فعلى هذا إن كان قاتل الأب قتله أولا اقتصر منه قاتل الأم ، فإن كان لقاتل الأب وارث غير قاتل الأم اقتصر من قاتل الأم ، وإن لم يكن له وارث غير قاتل الأم - فإن قلنا : إن القتل بالقصاص لا يمنع الميراث - ورث القود على نفسه وسقط • وإن قلنا : إن القتل بالقصاص يمنع الميراث انتقل القصاص إلى من بعده من العيصات ؛ فإن لم تكن عصابة كان القصاص إلى الإمام ، وإن قتلاه في حالة واحدة أو جرحاهما وخرجت روحهما في حالة واحدة ثبت لكل واحد منهما القصاص على صاحبه ولا يقدم أحدهما على الآخر بل إن شاحا في البادية منهما أقرع بينهما ، فإذا خرجت القرعة لأحدهما فاقص ، أو بادر أحدهما بقتل الآخر من غير قرعة فقد استوفى حقه ولو ارث المتوفى أن يقتل الابن المقتص ؛ وإن كان المقتص من ورثته فهل يرثه ؟ على الوجهين ؛ الصحيح لا يرثه •

وقال ابن اللبان : القصاص لا يثبت ههنا لأنه لا سبيل إلى أن يستوفى كل واحد منهما القصاص من صاحبه ، فلو بدأ أحدهما فاقص من أخيه بطل حق المقتص منه من القصاص ، لأن حقه ينتقل إلى وارثه إن شاء قتل وإن شاء ترك • وأما القرعة فلا تستعمل في إثبات القصاص ، فعلى هذا يكون على قاتل الأب دية الأم لقاتل الأب •

قال ابن اللبان : فإن مات أحد القتلتين قبل أن يتحاكما كافه لورثة الميت أن يقتلوا الآخر ، ويرجع الآخر أو وارثه في تركة الميت بدية الذي قتله الميت من الأبوين ، ولا يقال إن القصاص سقط ثم يجب لأنه لم يثبت إلا لأنه لم

يجب ولكن لم يثبت لتعذر الاستيفاء ، وإذا أمكن الاستيفاء ثبت ، والأول هو المشهور .

بقى أن تعرف أن الشريعة السمحة جعلت لولى الدم الحق في استيفاء حقه أو العفو عن القصاص اكتفاء بالدية أو العفو عنهما ، وما جر إلى انتشار جرائم النار في ديارنا المصرية لاسيما في الصعيد الا اغفال القوانين الوضعية هذا الجانب الأصلي في استقرار الأمن في البلاد ، فان ركون المرء الى من يتولى الحكم في قضيته بما أنزل الله يجعله قابلاً كل حكم يصدر ، وقد ينشر التسامح والعفو بينهم (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بالاحسان) ومن تم تلاشي أسباب الغمر والسخائم والأحقاد التي تنمو بنمو الثأر . وقد نبه على هذا المستشار أحمد موافي النائب العام الأسبق في كتابه بحث مقارن بين الشريعة والقوانين الوضعية ولا شك أن مراعاة شعور ولى الدم له أثره في امتصاص غضبه وتهديئة تأثرته . وحرص الشرع على ألا يهدر دم في الاسلام يطفىء الاحن بين الناس ويحسم ما بينهم من نزاع واضغان (ومن أصدق من الله حكماً لقوم يوقنون) .

فرع اذا كان هناك أربعة أخوة يرث بعضهم بعضاً فقتل الكبير الذى يليه وقتل الثالث الصغير ، وجب القصاص على الثالث وعلى الكبير نصف الدية لأن الكبير لما قتل الثاني وجب عليه القصاص للثالث والرابع ، فلما قتل الثالث الرابع وجب القصاص على الثالث الكبير وسقط القصاص عن الكبير لأنه وارث بعض دم نفسه عن الرابع فسقط عنه القصاص . وجب عليه للثالث نصف دية الثاني . وان قتل رجل ابن أخيه وورث المقتول أبوه ثم مات أبو المقتول ولم يخلف وارثاً غير القاتل فإنه يرثه ويسقط عنه القصاص لأنه ملك جميع ما ملكه أبو المقتول فكأنه ملك دم نفسه فسقط عنه القصاص .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتقتل الجماعة بالواحد اذا اشتركوا في قتله ، وهو ان يجنى كل واحد منهم جناية لو انفرد بها ومات اخصيف القتل اليه ووجب القصاص عليه ، والدليل عليه ما روى سعيد بن المسيب (ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه قتل سبعة انفس من اهل صنعاء قتلوا رجلاً ، وقال : لو تملا فيه اهل صنعاء لقتلهم) ولانا لو لم نوجب القصاص عليهم جعل الاشتراك طريقاً انى اسقاط القصاص وسفك الدماء .

فان اشترك جماعة في القتل وجناية بعضهم عمداً وجناية البعض خطأ لم يجب القصاص على واحد منهم لانه لم يتمكن قتل العمد فلم يجب القصاص .

وان اشترك الأب والأجنبي في قتل الابن وجب القصاص على الاجنبى ، لان مشاركة الأب ثم تغير صفة العمد في القتل فلم يسقط القود عن شريكه . كمشاركة غير الأب .

وان اشترك صبي وبالغ في القتل - فان قلنا ان عمد الصبي خطأ - لم يجب القصاص على البالغ لأن شريكه مخطيء . وان قلنا : ان عمده عمد وجب ، لان شريكه عمد فهو كشريك الأب .

وان جرح رجل نفسه وجرحه آخر أو جرحه سبع وجرحه آخر ومات ، ففيه قولان :

(احدهما) يجب القصاص على الجراح لانه شاركه في القتل عامداً فوجب عليه القصاص كشريك الأب (والثاني) لا يجب لانه اذا لم يجب على شريك المخطيء وجنائه مضمونة فلان لا يجب على شريك الجراح نفسه السبع وجنائهما غير مضمونة أولى . وان جرحه رجل جراحة وجرحه آخر مائة جراحة وجب القصاص عليهما ، لان الجرح له سراية في البدن وقد يموت من جرح واحد ولا يموت من جراحات فلم تمكن اضافة القتل الى واحد بعينه ولا يابن اسقاط القصاص فوجب على الجميع . وان قطع احدهما يده وحز الآخر رقبته أو قطع حلقومه ومريته أو شق بطنه فأخرج حشوته ، فالأول قاطع يجب عليه ما يجب على القاطع والثاني قاتل لأن الثاني قطع سراية القطع فصار كما لو اندمل الجرح ثم قتل الآخر ، وان قطع احدهما حلقومه ومريته أو شق بطنه وأخرج حشوته ثم حز الآخر رقبته فالقاتل هو الأول لانه لا تبقى بعد جنائيه حياة مستقرة وانما يتحرك حركة مذبح ولهذا يسقط حكم كلامة في الاقرار والوصية والاسلام والتوبة . ان أجافه جائفة يتحقق الموت منها

الا ان الحياة فيه مستقرة ثم قتله الآخر كان القاتل هو الثاني ، لأن حكم الحياة باق . ولهذا اوصى عمر رضى الله عنه بعد ما سقى اللبن وخرج ممن الجرح ووقع الاياس منه فعمل وصيته فجرى مجرى المريض المايوس منه اذا قتل . وان جرحه رجل فداوى جرحه بسم غير موح الا انه يقتسل في الغالب ، او خاط جرحه في لحم حي او خاف التآكل فقطعه فمات ففي وجوب القتل على الجاني طريقان من اصحابنا من فاق : فيه قولان (احدهما) يجب عليه القتل . (والثاني) لا يجب لانه شاركه في القتل من لا ضمان عليه فكان في قتله قولان ، كالجراح اذا شاركة المجروح او السبع في الجرح ومنهم من قال : لا يجب عليه القتل قولاً واحداً لان المجروح ههنا لم يقصد الجناية و انما قصد المداواة فكان فعله عمداً خطأ فلم يجب القتل على شريكه والمروح هناك والسبع قصداً الجناية فوجب القتل على شريكهما ، وان كان على راسى مولى عليه سلعة فاقطعها وليه او جرحه رجل فداواه الولي بسم غير موح لو خاط جرحه في لحم حي ومات ففيه قولان : (احدهما) يجب على الولي القصاص لانه جرح جرحاً مخوفاً فوجب عليه القصاص كما لو فعله غير الولي (والثاني) لا قصاص عليه لانه لم يقصد الجناية وانما قصد المداواة وله نظر في مداواته فلم يجب عليه القصاص ، فان قلنا : يجب عليه القصاص وجب على الجراح لانهما شريكان في القتل ، وان قلنا لا قصاص عليه لم يجب على الجراح لانه شارك من فعله عمداً خطأ) .

الشرح في هذا الفصل لغات ؛ فقوله خشوته يقال خشوة هي بالكسر والضم . وحلقومه مجرى النفس ؛ وهو القصة والمرىء مدخل الطعام والشراب وقوله « غير موح » الى غير مسرع ؛ والوحا السرعة ؛ وقوله عليه سلعة ، بالسلعة بالكسر زيادة في البدن كالجوزة وتكون في مقدار حمصة الى بطيخة ، والسلعة بالفتح الجراحة ، والجائفة الطعنة التي تبلغ الجوف ، وجافه الدواء فهو مجوف اذا دخل جوفه ، وفي الحديث « في الجائفة ثلث الدية » .

اما الاحكام فان الجماعة تقتل بالواحد ، وهو أن يجنى عليه كل واحد منهم جناية لو اتفرد بها مات منها وجب عليه القصاص ، وبه قال من الصحابة عمر وعلى وابن عباس والمغيرة بن شعبة . ومن التابعين ابن المسيب وعطاء والحسن وأبو سلمة . ومن الفقهاء الأوزاعي والثوري ومالك وأحمد وأبو حنيفة وإسحاق وأبو ثور . وقال محمد بن الحسن ليس هذا بقياس وانما صرنا اليه من طريق الأثر والسنة .

وقال ابن الزبير ومعاذ بن جبل والزهرى وابن سيرين : لا يقتل الجماعة بالواحد بل للولى أن يختار واحدا منهم فيقتله ويأخذ من الباقيين حصتهم من الدية وقال ربيعة وداود : يسقط القصاص ، وبه قال جبيب بن أبى ثابت وعبد الملك وابن المنذر ، وحكاه ابن أبى موسى عن ابن عباس •

وجه قول ابن الزبير ومن قال مثله أن كل واحد منهم مكافئ له فلا تستوفى أبدال ببدل واحد كما لا يجب ديات لمقتول واحد ؛ ولأن الله تعالى قال (الجر بالجر) وقال (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) فمقتضاه أنه لا يؤخذ بالنفس أكثر من نفس واحدة ؛ ولأن التفاوت في الأوصاف يمنع ، بدليل أن الجر لا يؤخذ بالعبد ، والتفاوت في العدد أولى • قال ابن المنذر : لا حجة مع من أوجب قتل جماعة بواحد •

دليلا قوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) فأوجب القصاص لاستيفاء الحياة ، وذلك أنه متى علم الإنسان أنه إذا قتل غيره قتل به لم يقدم على القتل ، فلو قلنا : لا تقتل بالواحد لكان الاشتراك يسقط القصاص ، وسقط هذا المغنى • وقوله تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا) والسلطان القصاص ، ولم يفرق بين أن يقتله واحد أو جماعة • وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتل من هذيل ، وأنا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » وقد أخرج مالك في الموطأ أن عمر رضى الله عنه « قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلا ، وقال : لو تمألا عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا » وموضع الدليل « فمن » وهو يستغرق الجماعة والواحد •

فرع وان اشترك اثنان في قتل رجل وأحدهما يجب عليه القود ؛ ولو انفرد دون الآخر ظرت — فإن كان سقوط القود عن أحدهما لمعنى في فعله ، مثل أن كان أحدهما مخطئا والآخر عامدا — لم يجب القصاص على واحد منهما ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد • وقال مالك : يجب القصاص على العامد منهما • دليلا أن الروح لم تخرج عن عمد الاثنين فلم يجب عليه القصاص ، كما لو جرحه خطأ فمات منه •

وان شارك الصبي والمجنون - وهما عامدان - في الجناية بنى ذلك على عمدتهما ؛ وفيه قولان (أحدهما) أن عمدتهما في حكم الخطأ ؛ وبه قال مالك وأبو حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ ؛ وعن المجنون حتى يفيق » فأخبر أن القلم مرفوع عنهما فدل على أن عمدتهما في حكم الخطأ ؛ ولأن عمدتهما لو كان في حكم العمد لوجب عليهما القصاص ، فعلى هذا لا يجب على من شاركهما في الجناية ؛ وانما سقط القصاص عنهما لمعنى فى أنفسهما كشريك الأب ، ولأن الصبي لو أكل في الصوم عامداً لبطل صومه ؛ فلو لا أن لعمده حكماً لما بطل صومه . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ . وقال المسعودى : المجنون الذى لا يميز ، والطفل الذى لا يعقل مثله عمدتهما خطأ قولاً وحداً ، فلا يجب على شريكهما القصاص ، وان شارك من لا ضمان عليه مثل أن جرح نفسه وجرحه آخر ، أو جرحه سبع وجرحه آخر أو قطعت يده بقصاص أو سرقه وجرحه آخر ومات فهل يجب القصاص على الشريك الذى عليه الضمان ؟ فيه قولان (أحدهما) يجب عليه القصاص ، لأنه شارك في القتل عامداً فوجب عليه القصاص كشريك الأب (والثانى) لا يجب عليه القصاص اذا شارك من لا ضمان عليه أولاً .

فرع وان جرحه رجل جراحة يقتل منها عامداً فداوى نفسه بسم فمات قطرت - فان كان سماً موحياً يقتل في الحال لم يجب على الجراح قصاص في النفس لأنه قطع سراية جرحه بالسم ؛ فصار كما لو جرحه رجل ثم ذبح نفسه وان كان السم قد يقتل وقد لا يقتل ؛ والغالب أنه لا يقتل لم يجب على الجراح قصاص في النفس لأنه مات من فعلين ، وأحدهما عمد خطأ ، فهو كما لو شارك العامد مخطئاً ، وان كان السم قد يقتل وقد لا يقتل والغالب أنه يقتل بأن وضع سيانيد البوتاسيوم على الجرح فهل يجب القصاص لمى الجراح في النفس ؟ اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان لأنه شارك قاصداً الى الجناية ولا يجب عليه الضمان ، فهو كما لو جرح نفسه وجرحه آخر ، أو جرحه سبع وجرحه آخر ، ومنهم من قال لا يجب عليه القصاص قولاً واحداً ؛ لأنه لم يقصد الجناية على نفسه وانما

قصد المداواة فصار فعله عمداً خطأ بخلاف شرك السبع وشرك من جرح نفسه وأنها قصداً الجنائية .

فرع وان جرحه رجل فخيطة جرحه فمات ظنرت - فان خيطة في لحم ميت كاللحم اذا قطعه السيف فان القود يجب على الجارح لأنه لا سراية للخياطة في اللحم الميت ؛ وان خيطة في اللحم الحي ظنرت - فان خاطه المجروح بنفسه أو خاطه غيره بأمره - فهل يجب القود على الجارح في النفس ؟ فيه طريقان كما قلنا فيه اذا داوى جرحه بسم قد يقتل وقد لا يقتل ، الا أنه يقتل في الغالب ، وان خاطه أجنبي بغير اذنه أو أكرهه على ذلك وجب القود على الجارح والذي خاط الجراحة لأنها قاتلان ، وان خاطه السلطان وأكرهه على ذلك ، فان كان لا ولاية له عليه كان كغيره من الرعية فيجب عليه القود في النفس مع الجارح وان كان له على المجروح ولاية بأن كان صغيراً أو مجنوناً أو خاطها الولي عليه غير السلطان أو كان على المولى عليه سلعة فقطعها وليه فمات ، فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لأنه جرح جرحاً مخوفاً فوجب عليه القود ، فعلى هذا يجب على شريكه وهو الجارح القود (والثاني) لا يجب عليه القود لأنه لم يقصد الجنائية وانما قصد المداواة فصار فعله عمداً خطأ ، فعلى هذا لا يجب عليه أو على شريكه القود في النفس . ويجب على كل واحد منهما نصف ديته مغلفة ، وهل يكون ما وجب على الإمام من ذلك في ماله أو في بيت المال ؟ فيه قولان يأتي بيانهما ان شاء الله تعالى .

فرع وان جرح رجل رجلاً جرحاً وجرحه آخر مائة جرح ثم مات فهما شريكان في القتل ؛ فيجب عليهما القود ، لأنه يجوز أن يموت من الجرح الواحد كما يجوز أن يموت من المائة ؛ واذا تساوى الجميع في الجوائز فظاهر أنه مات من الجميع فصارا قاتلين فيجب عليهما القود ، وان عفا عنهما وجبت الدية عليهما نصفين ولا تقسط الدية على عدد الجراحات كما قلنا في الجلاذ اذا زاد جلده على ما أمر به في أحد القولين ، لأن الأسواط متساوية والجراحات لها مور في البدن أي قطع . وقد يجوز أن تكون

الواحدة منها هي القاتلة وحدها دون غيرها ؛ وإن أجافه رجل جائفة وجرحه آخر جراحة غير جائفة ثم مات منهما فهما سواء ، وكون أحدهما أعمق من الأخرى لا يمنع من تساويهما كما لا يمنع زيادة جراحات أحدهما في العدد والتساوى بينهما •

فرع إذا قطع رجل خلقوم رجل أو ضربه ثم جاء آخر فقطعه نصفين أو خرق بطنه وقطع أمعائه وأبانها منه ثم جاء آخر فذبجه فالأول قاتل يجب عليه القود ولا يجب على الثاني إلا التعزير ؛ لأن بعد جناية الأول لا يبقى فيه حياة مستقرة ؛ وإنما يتحرك كما يتحرك المذبوح ؛ ولأنه قد صار في حكم الموتى بدليل أنه لا يصح إسلامه ولا توبته ، ولا يصح بيعه ولا شراؤه ولا وصيته ولا يرث وإن جنى لم يجب عليه شيء فصار كما لو جنى على ميت •

وإن قطع الأول يده أو رجله ثم حز الآخر رقبتة أو أجافه الأول ثم قطع الثاني رقبتة فالأول جراح يجب عليه ما يجب على الجراح والثاني قاتل ؛ لأن بعد جناية الأول فيه حياة مستقرة ؛ لأنه قد يعيش اليوم واليومين وقد لا يموت من هذه الجناية ، بدليل أنه يصح إسلامه وتوبته وبيعه وشراؤه ووصيته ، ولهذا لما طعن أبو لؤلؤة المجوسي أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه في بطنه فجاءه الطبيب وسقاه لبنا فخرج اللبن من بطنه ، فقال له : أعهد إلى الناس ، فعهد عمر رضي الله عنه ثم مات فعملت الصحابة رضوان الله عليهم بهذه فصار كالصحيح ، والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب ما يجب به القصاص من الجنايات)

إذا جرحه بما يقطع الجلد واللحم كالسيف والسكين والسنان ، أو بما حدد من الخشب والحجر والزجاج وغيرها أو بما له مور وبعد غور كالمسلة والنشاب وما حدد من الخشب والنصب مات منه وجب عليه القود ، لأنه قتل بما يقتل غالباً ، وإن غرز فيه أبرة - فإن كان في مقتل الصدر والخاصرة والعين وأصول الأذن فمات منه - وجب عليه القود ، لأن الإصابة بها في القتل ، كالإصابة

بالسكين والمسلة في الخوف عليه ، وان كان في غير ممثّل كالالية والفخذ نظرت
- فان بقي منه ضمناً الى أن مات - وجب عليه القود ، لان الظاهر أنه مات منه
وان مات في الحال قفية وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبى اسحاق أنه يجب عليه القود لأن له غوراً وسراية
في البدن . وفي البدن مقاتل خفية .

(والثاني) وهو قول أبى العباس وأبى سعيد الاضطخري أنه لا يجب لانه
لا يقتل في الغالب فلا يجب به القود ، كما لو ضربه بمثقل صغير ، ولأن في النقل
فرقاً بين الصغير والكبير ، فكذلك في المحدد .

الشرح اللغات : المور الموج والاضطراب والجريان ، ومار الدم
يمور موراً جرى ، وأماره أساله ، ومار السنان في المطعون اذا قطعه ودخل
فيه .

قال الشاعر :

وأنتم أناس فمضون من القنا اذا مار في أكتافكم وتأطرا

ويقولون : فلان لا يدري ما سائر من مائر ؛ فالمائر السيف القاطع الذي
يمور في الضريبة موراً ، والسائر بيت الشعر المروي المشهور . أما الغور
فهو قعر كل شيء . وقوله « ضمناً » هو الذي به الزمانة في جسده من بلاء
أو كسر أو غيره .

اما الأحكام فانه اذا جرح رجل رجلاً بما يجرح بحدته السيف
والسكين أو بما حده من الرصاص والقصب والذهب والخشب أو بالليطة
وهي القصبه المشقوقة أو بما له مور في البدن كالسنان والسهم والمغراز
الذي يشق به الاسكافي النعل والمسلة - وهي المخطط - فمات منها -
وجب على الجراح القود ؛ سواء كان الجراح صغيراً أو كبيراً أو سواء مات
في الحال أو بقي متألماً الى أن مات ، وسواء كان في مقتل أو في غير مقتل ،
لأن جميع ذلك يشق اللحم ويبضعه ويقتل غالباً وأما اذا غرز فيه ابرة فمات
نظرت - فان غرزها في مقتل مثل أصول الأذنين والعين والقلب والأشيين

وجب عليه القود لأنها تقتل غالباً إذا غرزت في هذه المواضع ؛ وإن غرزت في غير مقتل كالألية والفخذ ، قال ابن الصباغ : فإن بالغ في إيجالها فيها وجب عليه القود ، وإن لم يبالغ في إدخالها بل غرزها فاختلف أصحابنا فيه فقال الشيخان أبو حامد الأسفراييني وأبو اسحاق المروزي : إن بقي من ذلك مثلاً إلى أن مات فعليه القود ، لأن الظاهر أنه مات منه .

وإن مات في الحال فقيه وجهان : قال أبو اسحاق : يجب عليه القود لأن الشافعي رحمه الله قال سواء صغر الجرح أو كبر فمات المجروح فإن القود يجب فيه . ولأنه جرحه بحديدة لها مورة في البدن فوجب فيها القود كالمسلة .

وقال أبو العباس بن سريج وأبو سعيد الاصطخري : لا يجب به القود لأن الجالب أن الإنسان لا يموت من غرز المبرة ، فإذا مات علمنا أن موته وافق غرزها فهو كما لو رماه ببكرة أو ثوب فمات ، كالذي يموت بالسكنة القلبية في اللحظة التي يضربه آخر بعضاً لا يموت من مثلها ، وقد دخل علم الطب الشرعي والتشريح الدارس لأسباب الجناية في مثل هذه الحالات فحدد أسباب الوفاة بطرق قطعية أو شبيهة بالقطعية هي أقرب الوسائل للوصول إلى ما هو الحق ، إذا تولى ذلك أثنان من الأطباء الشرعيين الثقات العدول ، لأننا نقول فيهما ما سبق أن قلناه في القافة في اتفاقهما واختلافهما وتطابقهما وتناقضهما .

واعترض ابن الصباغ على هذا فقال : لا وجه لهذا التفصيل عندي ، لأنه إذا كانت العلة لا تقتل غالباً فلا وصل بين أن يبقى ضمناً منه أو يموت في الحال ، فإن قيل : لأنه إذا لم يزل ضمناً منه فقد مات منه ، وإذا مات في الحال فلا يعلم أنه مات منه ، قال فكان ينبغي أن يكون الوجهان في وجوب الضمان دون القود ، فبراعى في الفعل أن يكون بحيث يقتل في الغالب ، ألا ترى أن الناس يحتجمنون ويفتصدون ؟ أفترى ذلك يقتل في الغالب وهم يقدمون عليه ، وقال المسعودي : هل يجب عليه القود ؟ فيه وجهان من غير تفصيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأن ضربه بمثقل نظرت فإن كان كبيراً من حديد أو خشب أو حجر فمات منه وجب عليه القود لما روى أنس رضى الله عنه أن يهودياً قتل جارية على أوضاع لها بحجر ، فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم بين حجرين ، ولأنه يقتل غالباً فلو لم يجب فيه القود جعل طريقاً إلى إسقاط القصاص وسفك الدماء . وأن قتله بمثقل صغير لا يقتل مثله كالحصاة والقلم فمات لم يجب القود ولا الدية ، فلم أنه لم يميت من ذلك . وإن كان بمثقل قد يموت منه وقد لا يموت كالعصا . فإن كان في مقتل وفي مريض أو في صغير أو في حر شديد أو في برد شديد أو والى عليه الضرب فمات وجب عليه القود ، لأن ذلك يقتل غالباً فوجب القود فيه .

وإن رماه من شاهق أو رمى عليه حائطاً فمات وجب القود فيه ، لأن ذلك يقتل في الغالب ، وإن خنقه خنقاً شديداً أو عصر خصيتيه عصراً شديداً أو غمه بمخدة أو وضع يده على فيه ومنعه التنفس إلى أن مات وجب القود لأن ذلك يقتل في الغالب ، وإن خنقه ثم خلاه وبقي منه مثلاً إلى أن مات وجب القود ، لأنه مات من سبابة جنائيه ، فهو كما لو جرحه وتالم منه إلى أن مات ، وإن تنفس وصح ثم مات لم يجب القود ، لأن الظاهر أنه لم يميت منه فلم يجب القود ، كما لو جرحه وأندمل الجرح ثم مات .

فصل وإن طرحه في نار أو ماء ولا يمكنه التخلص منه لكثرة الماء والنار أو لعجزه عن التخلص بالضعف ، أو بان كثفه والقاء فيه ومات وجب القود لأنه يقتل غالباً ، وإن ألقاه في ماء يمكنه التخلص منه فالتقمة حوت لم يجب القود ، لأن الذي فعاه لا يقتل غالباً ، وإن كان في لجة لا يتخلص منها فالتقمة حوت قبل أن يصل إلى الماء ففيه قولان (أحدهما) يجب القود لأنه ألقاه في مهلكة فهلك (والثاني) لا يجب لأن هلاكه لم يكن بفعله .

الشرح حديث أنس أخرجه البخاري في الديات عن محمد وعن حجاج بن منهال وعن إسحاق وعن مسدد وعن محمد بن بشار ، وفي الطلاق وفي الوصايا عن حسان بن أبي عباد وفي الأشخاص عن موسى بن اسماعيل وأخرجه مسلم في الديات عن محمد بن المثني ومحمد بن بشار وعن هداية وعن عبد بن حميد وأخرجه أبو داود في الديات عن عثمان بن أبي شيبة وأحمد بن صالح ومحمد بن كثير وأخرجه الترمذي في الديات عن علي بن حجر والنسائي في القود عن علي بن حجر وعن إسحاق بن إبراهيم وعن

محمد بن عبد الله وعن اسماعيل بن مسعود ، وفي المحاربة عن أحمد بن عمرو بن السرح والحارث بن مسكين وابن ماجه في الديات عن علي بن محمد ابن بشار وأخرجه أيضاً أحمد والدارقطني « أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين ، فقبل لها من فعل بك هذا ؟ فلان أو فلان حتى سمي اليهودي ، فأومأت برأسها ، فجاء به فاعترف فأمر النبي صلى الله عليه وسلم فرض رأسه بحجرين » .

وفي رواية لمسلم « فقتلها بحجر فجاء بها الى النبي صلى الله عليه وسلم وبها رمق » وفي رواية أخرى « قتل جارية من الأنصار على حلى لها ثم ألقاها في قليب ورضخ رأسها بالحجارة فأمر به أن يرجم حتى يموت ، فوجم حتى مات » .

أما اللغات فالمتقل بضم الميم وفتح الاء المثناة وتشديد القاف المفتوحة بصيغة المفعول والمثقلة بالتأنيث كلاهما رخامة ونحوها يثقل بها البساط .

أما الأوضح فهي جمع وضح ؛ يقال درهم وضح ؛ نقي أبيض على النسب ؛ والوضح الدرهم الصحيح والأوضح حلى من الدراهم الصالح . وحكى ابن الأعرابي أعطيته دراهم أوضاحا كأنها ألبان شوك رعت بدكداك مالك ؛ مالك رمل بعينه وقلما ترعى الابل هنالك الا الحلى وهو أبيض ؛ فشبه الدراهم في بياضها بألبان الابل التي لا ترعى الا الحلى ، وضح القدم بياض أخمصه .

وقوله : « غمه بمخدة » غمته غطيته فانعم .

أما الأحكام فانه ان ضربه بمثقل فمات منه - فان كان يقتل مثل الحجر الكبير أو الخشبة أو الدبوس أو رمى عليه حائطا أو سقفا وما أشبهه - وجب عليه القود . وبه قال مالك وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد . وقال النخعي والشعبي والحسن البصري وأبو حنيفة : لا يجب القصاص بالمثقل .

دليلنا ما روى طاووس عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله

عليه وسلم قال : « العمد قود الا أن يعفو ولي المقتول » والخطأ دية لا قود .
فيه ولم يفرق وروى أنس الحديث الذي ساقه المصنف في الفصل وخرجناه
آثما . قال العمراني : وفي هذا الخبر فوائد .

أحداها : أن القود يجب بالقتل بالمثل . الثانية : أنه يستقاد به .
الثالثة : أن اليهودي يقتل بالمسلم . الرابعة : أن الرجل يقتل بالمرأة .
الخامسة : أن الإشارة حكم لأنه لو لم يكن لها حكم لأنكر عليهم النبي صلى
الله عليه وسلم .

قلت مذهبنا ومذهب الجمهور - وحكى ابن المنذر الاجماع
عليه الا رواية عن علي - وعن الحسن وعطاء أن الرجل يقتل بالمرأة ، ورواه
البخارى عن أهل العلم .

قال الشوكاني في النيل : وروى في البحر عن عمر بن عبد العزيز والحسن
البصري وعكرمة وعطاء ومالك وأحد قولي الشافعي أنه لا يقتل الرجل
بالمرأة ، وإنما تجب الدية . وقد رواه عن الحسن البصري أبو الوليد الباجي
والخطابي . وحكى هذا القول صاحب الكشف عن الجماعة الذين حكاه
صاحب البحر عنهم ، ولكنه قال : وهو مذهب مالك والشافعي . ولم يقل
وهو أحد قولي الشافعي ، كقول صاحب البحر ، وقد أشار السعد في حاشيته
الى الكشف الى أن الرواية التي ذكرها الزمخشري وهم محض . قال ولا
يوجد في كتب المذهبين - يعني مذهب مالك والشافعي - تردد في قتل
الذكر بالأثني .

وأخرج البيهقي عن أبي الزناد أنه قال : كان من أدركته من فقهاءنا الذين
ينتهي الى قولهم ، منهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن
محمد وأبو بكر بن عبد الرحمن وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن
عبد الله بن عتبة وسليمان بن يسار في جلة ما سواهم من قرائهم أهل فقه
وفضل أن المرأة تقاد من الرجل عينا بعين وأذنا بأذن وكل شيء من الجراح
على ذلك ، وإن قتلها قتل بها ، ورويناه عن الزهري وغيره وعن النخعي

والشعبي وعمر بن عبد العزيز • قال البيهقي وروينا عن الشعبي وإبراهيم
خلافه فيما دون النفس •

وعن حبل بن مالك (وهو ابن النابغة الهذلي وهو يعد في بصري
الصحابه وحديثه الآتي مخرج عند المدنيين والبصريين) قال رضى الله عنه
« كنت بين امرأتين فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلها وجنيها ، فقضى
النبي صلى الله عليه وسلم في جنيها بغرة وأن تقتل بها » رواه أبو داود في
الديات والنسائي في القود وابن ماجه في الديات والدارقطني ، وليس لحمل
حديث سواء عن النبي صلى الله عليه وسلم ، والمسطح الخشبة الكبيرة
تركز في وسط الخيمة •

وان ضرب بمثل لا يقتل مثله غالباً كالقلم والحصى فمات لم يجب عليه
القود ولا الدية ولا الكفارة ، لأننا تعلم أنه لا يموت منه ، وانما وافق موته
ضربته ، وان ضربه بمثل قد يقتل وقد لا يقتل كالسوط والعصا الخفيف
فمات ، فان والى عليه الضرب الى أن بلغ عدداً يقتل مثله في الغالب على
حسب حال المضرور ، أو رمى به بأن يضربه خمسمائة أو ألفاً ، فان ذلك
يقتل في الغالب ، وكذلك اذا كان المضرور نضو الخلق أو في حر شديد أو
في برد شديد فضربه دون ذلك فمات لم يجب عليه القود لأنه عمد خطأ
ويجب عليه الدية •

فرع وان خنقه بيده أو بحبل أو طرح على وجهه مخدة أو
منديلاً واتكأ عليه حتى مات — فان فعل ذلك مدة يموت المخنوق من مثلها
غالباً وجب على قاتله القود ، لأنه تعمّد قتله بما يقتل مثله غالباً ، وان كان في
مدة يجوز أن يموت مثله من مثلها ، ويجوز أن لا يموت لم يجب عليه القود
وعليه دية مغلظة ، لأن فعله عند خطأ •

وان خنقه خنقا يموت مثله من مثله ثم أرسله حياً ثم مات — فان كان قد
أورثه الخنق شيئاً حتى لا يخرج نفسه ، أو بقى متألماً الى أن مات ، وجب
على الخاق القود لأنه مات بسراية فعله • وان جعل في رقبته خراطة حبل

وضعت رجله كرسياً وشد الجبل الى سقف بيت وما أشبه ونزع الكرسي من تحته فانخفق ومات وجب عليه القود لأنه أوحى الخنق .

مسألة وان طرحه في نار في حفير فلم يمكنه الخروج منها حتى مات وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً . وان كانت النار في بسيط من الأرض ، فان كان لا يمكنه الخروج منها لكثرتها أو لسدة التهابها ، أو بأن كتفه وألقاه فيها . أو بأن كان ضعيفاً لا يقدر على الخروج وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً ، وان أمكنه الخروج منها فلم يخرج حتى مات ؛ ويعلم إمكان الخروج بأن يقول أنا أقدر على الخروج ولا أخرج لم يجب القود ، وهل يجب عليه الدية ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه الدية ؛ لأنه ضمنه بطرحه في النار ، فلم يسقط عنه الضمان بتركه الخروج مع قدرته عليه ؛ كما لو جرحه جراحة وأمكنه مداواتها فلم يداوها حتى مات .

(والثاني) لا يجب عليه الدية ؛ لأن النفس لم يخرج بالطرح بالنار ، وانما خرجت ببقائه فيها باختياره . فهو كما لو خرج منها ثم عاد اليها ، ويفارق ترك المداواة لأنه لم يحدث أمراً كان به التلف بخلاف بقاءه في النار فإنه أخذت أمراً حصل به التلف ، ولأن البرء في الدواء أمر مظنون فلم تسقط به الدية . والسلامة بالخروج أمر متحقق فسقط بتركه الضمان ، فاذا قلنا بهذا وجب على الطارح أرش ما عملت فيه النار من حين طرحه فيها الى أن أمكنه الخروج فلم يخرج .

فرع قال الشافعي رحمه الله : لو طرحه في لجة بحر وهو يحسن العوم أو لا يحسن العوم فغرق فيها فعليه القود ؛ وجملة ذلك أنه اذا طرحه في لجة البحر فهلك فعليه القود ، سواء كان يحسن السباحة أو لا يحسن ، لأن لجة البحر مهلكة وان طرحه بقرب الساحل فغرق فمات — فان كان مكتوفاً أو غير مكتوف وهو لا يحسن السباحة — فعليه القود ، وان كان يحسن السباحة وأمكنه أن يخرج فلم يخرج حتى غرق ومات أو طرحه

فيما يمكنه الخروج منه فلم يخرج منه حتى مات فلا يجب عليه القود ، وهل
تجب عليه الدية ؟ فيه طريقان . من أصحابنا من قال : فيه قولان كما لو طرحه
في نار يمكنه الخروج منها فلم يخرج منها حتى مات . ومنهم من قال : لا يجب
عليه الدية قولاً واحداً ، لأن المادة لم تجر بأن يخوض النار في النار ،
والعادة بأن الناس يخوضون في الماء .

وان طرحه في البحر بقرب الساحل وهو ممن يمكنه الخروج منه فابتلعه
حوت فلا قود عليه لأنه كان يمكنه الخروج لو لم يبلعه الحوت ؛ وقيل عليه
القود لأنه لو لم يبتلعه الحوت لما كان يتخلص . والثاني لا يجب عليه القود
بل عليه الدية ؛ لأن الهلاك لم يكن بقعله ، والأول أصح .

وان طرحه في ساحل بحر قد يزيد اليه الماء وقد لا يزيد فزاد الماء وغرقه
لم يجب عليه القود لأنه لا يقصد قتله ؛ ويجب عليه دية مغلظة لأنه عمد خطأ
وان كان الموضع لا يزيد الماء اليه فزاد وغرق لم يجب عليه القود ، وتجب
عليه دية مخففة لأنه خطأ عمد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة لا يبقى فيها من
غير طعام ولا شراب فمات وجب عليه القود ، لأنه يقتل غالباً ، وان أمسكه على
عز وجل من قتل غير قاتله أو طلب بدم الجاهلية في الاسلام أو بصر عينيه في النوم
الخزاعي « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ان من أعتى الناس على الله
عز وجل من قتل غير قاتله أو طلب بدم الجاهلية في الاسلام أو بصر عينيه في النوم
ما لم تبصره » وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ليقتل القاتل
ويبصر الصابر » ولأنه سبب غير ملجئ ضامنه مباشرة فتعلق الضمان بالمباشرة
دون السبب كما لو حفر بئراً فدفع فيها آخر رجلاً فمات .

فصل وان كتف رجلاً وطرحه في أرض مسبعة أو بين يدي سبع
فقتله لم يجب القود لأنه سبب غير ملجئ قصار كمن أمسكه على من يقتله
فقتله . وان جمع بينه وبين السبع في زبية أو بيت صغير ضيق فقتله وجب عليه
القود لأن السبع يقتل اذا اجتمع مع الأدمى في موضع ضيق .

وان كتفه وتركه في موضع فيه حيات فنهسته فمات لم يجب القود ، ضيقا
كان المكان أو واسعاً ، لأن الحية تهرب من الأدمى فلم يكن تركه معها ملجأ إلى
قتله وان أنهشه سبعاً أو حية يقتل مثلها غالباً فمات منه وجب عليه القود
لأنه الجاه إلى قتله ، وان كانت حية لا يقتل مثلها غالباً ففيه قولان (أحدهما)
يجب القود لأن جنس الحيات يقتل غالباً (والثاني) لا يجب لأن الذي السعته
لا يقتل غالباً) .

الشرح حديث أبي شريح الخزاعي رواه أحمد وأخرجه
الدارقطني والطبراني والحاكم ، ورواه الطبراني والحاكم من حديث عائشة
بمعناه ؛ وروى البخاري في صحيحه عن ابن عباس مرفوعاً « ألبغض الناس
إلى الله ثلاثة : ملحد في الحرم ؛ ومتبع في الإسلام سنة الجاهلية ؛ ومطلب
دم امرئ بغير حق ليهريق دمه » وأخرجه أحمد أيضاً عن عبد الله بن عمر .
وكذلك ابن حبان في صحيحه بلفظ « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
« ان أعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم ، أو قتل غير قاتله ،
أو قتل بدخول الجاهلية » .

وأخرج عمر بن أبي شبة عطاء بن يزيد قال : « قتل رجل بالمزدلفة -
يعنى في غزوة الفتح - فذكر القصة وفيها أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « وما أعلم أحداً أعتى على الله من ثلاثة : رجل قتل في الحرم ؛ أو قتل
غير قاتله ؛ أو قتل بدخل الجاهلية » .

وأبو شريح الخزاعي اسمه خويلد بن عمرو ؛ وقيل عمرو بن خويلد ؛
وقيل كعب بن عمرو ؛ وقيل هانيء بن عمرو وأصحابها خويلد بن عمرو ؛ أسلم
قبل فتح مكة وكان يحمل أحد ألوية بني كعب بن خزاعة يوم الفتح ؛ وكانت
وفاته بالمدينة سنة ثمان وستين بعد في أهل الحجاز . وروى عنه عطاء بن
يزيد الليثي وأبو سعيد المقبري وسفيان بن أبي العوجاء .

وقال مصعب : سمعت الواقدي يقول : كان أبو شريح الخزاعي من عقلاء
أهل المدينة فكان يقول : اذا رأيتموني أبلغ من أنكحته أو نكحت اليه إلى
السلطان فاعلموا أنني مجنون فاكروني ، واذا رأيتموني أمتنع جاري أن يضع
خشبته في حائطي فاعلموا أنني مجنون فاكروني ، ومن وجد لأبي شريح سبباً

أو لبنا أو جداية فهو له حل فليأكله ويشربه • اتفق له الشيخان على حديثين •
وروى له الترمذي ثلاثة أحاديث وأبو داود ثلاثة أحاديث وابن ماجه حديثين
وقوله : « ان أعنى » وفي رواية : « ان أعدى الناس وهما تفضيل ، أى الزائد
فى التعدى أو العتو على غيره ، والعتو التكبر والتجبر •

وقد أخرج البيهقى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده أنه قال : وجد
فى قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاب : ان أعدى الناس على
الله • الحديث قال تعالى : « وعتوا عتواً كبيراً » أى تجبروا وعصوا •

أما حديث « ليقتل القاتل ويصبر الصابر » فقد رواه ابن المبارك عن
معمر عن اسماعيل يرفعه قال « اقتلوا القاتل واصبروا الصابر » ورواه
الدارقطنى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أمسك
الرجل الرجل وقتله الآخر ، يقتل الذى قتل ويحبس الذى أمسك » ورواه
الشافعى من فعل على رضى الله عنه « أنه قضى فى رجل قتل رجلاً متعمداً
وأمسكه آخر ، قال : يقتل القاتل ويحبس الآخر فى السجن حتى يموت »
وأخرجه الدارقطنى من طريق الثورى عن اسماعيل بن أمية عن نافع عن ابن
عمر ، ورواه معمر وغيره عن اسماعيل • قال الدارقطنى والإرسال أكثر •
وأخرجه أيضاً البيهقى ورجح المرسل وقال انه موصول غير محفوظ •

وقال فى بلوغ المرام : ورجاله ثقات وصححه ابن القطان •

وقد روى أيضاً عن اسماعيل عن سعيد بن المسيب مرفوعاً ، والصواب
عن اسماعيل قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم » الحديث •

وقوله « ويصبر الصابر » معناه يحبس الحابس • وفى أسماء الله تعالى
الصبور وهو الذى لا يعاجل العصاة بالانتقام وهو من أبنية المبالغة ، ومعناه
قريب من معنى الحليم ، والفرق بينهما أن المذنب لا يأمن العقوبة فى صفة
الصبور كما يأمنها فى صفة الحليم وصبره عن الشئ حبسه ، قال الخطيب :

قلت لها أصبرها جاهدًا ويحك أمثال طريف قليل

والصبر نصب نفس الانسان للقتل ؛ وقد مضى فى كتاب الايمان معنى
اليمن الصبر ومعان فى كلمة الصبر ، ومنه صبر النفس أى حبسها عند
الجزع . قال تعالى : « واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم » وقوله
« أرض مسبعة » بالإضافة وفتح الميم أى ذات سباع ، والزينة حفرة تحفر
لينشب فيها السبع وجمعها بزبا . قال ابن بطال : فيها لغتان الضم والكسر ،
ونهسته بالسین المهمله ، أى أخذته بمقدم أسنانها ، ونهس الحية عضها .
قال الراجز :

وذات قرنين طحون الضرس تنهس لو تمكنت من نهس

ويقال نهشته بالشين . قال الزمخشري فى الأساس : الفرق أن النهس
بأطراف الأسنان والنهش بالأضراس .

أما الأحكام فانه اذا حبس حراً وأطعمه وسقاه فمات وهو فى الحبس
فلا قود عليه ولا دية ، سواء مات حتف أنفه أو بسبب كلدغ الحية وسقوط
الحائط وما أشبهه . وقال أبو حنيفة ان كان صغيراً فمات حتف أنفه فلا شيء
عليه ، وان مات بسبب كلدغ الحية وسقوط الحائط فعليه الدية . دليلنا
أنه حر فلا يضممه باليد كما لو مات حتف أنفه ، وأما اذا حبسه ومنعه الطعام
والشراب أو أحدهما حتى مات نظرت - فان حبسه عن ذلك مدة يموت مثله
فى مثلها غالباً - وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً ، فهو كما لو قتله
بالسيف ؛ وان كان مدة لا يموت مثله فى مثلها بمنع الطعام والشراب فلا قود
عليه ولا دية لأننا نعلم أنه مات بسبب آخر ، ويعتبر حال المحبوس ، فان حبسه
وهو جائع فانه لا يصبر عن الطعام الا المدة القليلة ، وان كان شعبان فانه
يصبر أكثر من مدة صبر الجائع ويعتبر الطعام على انفراده والشراب على
انفراده لأن الانسان يصبر عن الطعام أكثر مما يصبر عن الشراب .

وان أمكنه الخروج الى الطعام والشراب فلم يخرج حتى مات . قال
الطبرى فلا قود . أما اذا أمسك رجل رجلاً فجاء آخر فقتله وجب القود على
القاتل دون الممسك الا أن الممسك ان كان أمسكه مداعبة أو ليضربه فلا
اثم عليه ولا تعزير وان أمسكه ليقته الآخر اثم بذلك وعزر ، هذا مذهبننا

وبه قال أبو حنيفة وأصحابه . وقال ربيعة : يقتل القاتل ويحبس المسك حتى يموت وقال مالك : ان حبسه ليضربه الآخر أو أمسكه ليضربه أو أمسكه مداعة فجاء الآخر فقتله فلا قود عليه ولا دية ، وان أمسكه ليقتله الآخر فعليه القود ، ومذهب أحمد أنه لا خلاف في أن القاتل يقتل ، لأنه قتل من يكافئه عمداً بغير حق . وأما المسك فان لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه لأنه متسبب والقاتل مباشر فسقط حكم المتسبب به ، وان أمسكه له ليقتله مثل ان ضبطه له حتى ذبحه له ، كاختلفت الرواية عن أحمد ، فروى عنه أنه يحبس حتى يموت ، وهو قول عطاء وربيعة ، وروى ذلك عن علي ، وروى عن أحمد أنه يقتل أيضا ، وهو قول مالك .

قال سليمان بن موسى الاجماع فينا أنه يقتل لأنه لو لم يسكه ما قدر على قتله وبإمسكه تمكن من قتله فالقتل حاصل بفعلهما فكأن شريكين فوجب عليهما القصاص كما لو جرحاه .

دليلنا حديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك » ولأنه حبسه حتى الموت فيحبس حتى الموت ، كما لو حبسه عن الطعام والشراب حتى مات فاننا نفعل به ذلك حتى يموت .

وقوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فلو أوجبنا على المسك القود كنا قد اعتدينا عليه بأكثر مما اعتدى . وهذا يدخل تحت طائلة وعيده صلى الله عليه وسلم حيث يقول : « ان من أعتى الناس على الله من قتل غير قاتله ، أو طالب بدم الجاهلية في الاسلام ، أو بصر عينه في النوم ما لم تبصره » فلو قتل الولي المسك لكان قتل غير قاتله ، وقد أراد النبي صلى الله عليه وسلم بصير الصابر التعزير بالحبس ، لأنه سبب غير ملجئ اجتمع مع المباشرة فتعلق الضمان بالمباشرة دون السبب ، كما لو حفر بئراً أو نصب سكيناً فدفن آخر عليها رجلاً فمات . ولأنه لو كان بالامساك شريكاً لكان اذا أمسك الرجل امرأة وزنى بها آخر أنه يجب عليهما الحد ، فلما لم يجب الحد على المسك لم يجب القود على المسك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سقاه سماً مكرها فمات وجب عليه القود لأنه سبب يقتل غالباً فهو كما لو جرحه جرحاً يقتل غالباً ، وان خلطه بطعام وتركه في بيته فدخل رجل فأكله ومات لم يجب عليه القود كما لو حفر بئراً في داره فدخل رجل تغير انم فوقع فيها ومات ، وان قدمه اليه او خلطه بطعام الرجل فأكله فمات ففيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القود لأنه أكله باختياره فصار كما لو قتل نفسه بسكين (والثاني) يجب لا روى أبو هريرة رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية ولا يقبل الصدقة ، فأهدت اليه يهودية بخيبر شاه مصلية فأكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، ثم قال : ارفعوا أيديكم فانها قد أخبرتني أنها مسمومة ، فأرسل الى اليهودية فقال ما حملك على ما صنعت قالت : قلت : ان تكن نبيا لم يضرك الذي صنعت ، وان كنت ملكا أبرحت الناس منك ، فأكل منها بشر بن البراء بن معرور فمات ، فأرسل اليها فقتلها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما زلت أجد من الأكلة التي أكلت بخيبر ، فذا أوان القطاع أبهرى » ولأنه سبب يقضي الى القتل غالباً فصار كالقتل بالسلاح وان سقاه سماً وادعى انه لم يعلم انه قاتل ففيه قولان (أحدهما) انه يجب عليه القود لأنه السم يقتل غالباً (والثاني) لا يجب لأنه يجوز ان يخفى عليه انه قاتل وذلك شبهة فسقط بها القود .

فصل وان قتله بسحر يقتل غالباً وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً فاشبه اذا قتله بسكين ، وان كان مما يقتل ولا يقتل لم يجب القود لأنه عمد خطأ فهو كما لو ضربه بعضاً فمات) .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه أبو داود حدثنا وهب بن بقية حدثنا خالد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدت له يهودية بخيبر . الحديث هكذا جاء مرسلًا . ورواه حماد ابن سلمة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة متصلًا .

وذكر عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أن زينب بنت العرث اليهودية امرأة سلام بن مشكم أهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مشوية قد ستمها وسألت أي اللحم أحب اليه ؟ فقالوا الذراع ، فأكثر من السم في الذراع ، فلما انتهش من ذراعها أخبره الذراع بأنه مسموم فلفظ الأكلة ، ثم قال : اجمعوا لي من ههنا من اليهود فجمعوا له فقال الرسول لهم : اني

سألكم عن شيء فهل أنتم صادق في فيه ؟ قالوا نعم يا أبا القاسم فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أبوكم ؟ قالوا أبونا فلان ؛ قال كذبتكم لأبوكم فلان ، قالوا : صدقت وبررت . قال هل أنتم صادق عن شيء ان سألتكم عنه ؟ قالوا : نعم يا أبا القاسم وان كذبتك عرف كذبنا كما عرفته في أيينا ؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أهل النار ؟ فقالوا نكون فيها يسيراً ثم تخلفوننا فيها فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : احسأوا فيها فوالله لا نخلفكم فيها أبداً ثم قال : هل أنتم صادق عن شيء ان سألتكم عنه ؟ قالوا نعم ، قال أجعلتم في هذه الشاة بسماً ؟ قالوا : نعم : قال فما حملكم على ذلك ؟ قالوا أردنا ان كنت كاذباً نستريح منك ، وان كنت نبياً لم يضرك ، وجيء بالمرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : أردت قتلك ، فقال ما كان الله ليسطك على . قالوا ألا تقتلها ؟ قال لا ؛ ولم يتعرض لها ولم يعاقبها ، واحتجم على الكاهل ؛ وأمر من أكل منها فاحتجم ، فمات بعضهم » .

واختلف في قتل المرأة ؛ فقال الزهري : أسلمت فتركها ، ثم قال معمر : والناس تقول قتلها النبي صلى الله عليه وسلم ، الا رواية حماد بن سلمة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أنه قتلها لما مات بشر بن البراء ، ويمكن التوفيق بين الروایتين بأنه صلى الله عليه وسلم لى يقتلها أولاً فلما مات بشر بن البراء قتلها .

وقد اختلفت الروايات في هل أكل النبي صلى الله عليه وسلم منها أم لا ؟ فأكثر الروايات أنه صلى الله عليه وسلم أكل منها وبقي بعد ذلك ثلاث سنين ؛ حتى قال في وجهه الذي مات فيه : ما زلت أجد من الأكلة التي أكلت من الشاة يوم خير ، فهذا أوان انقطاع الأبر منى . قال الزهري : فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم شهيداً .

أما اللغات فالصلية هي المشوية ، والصلاح والصلاء ، بفتح الصاد مقصوراً وكسرها ممدوداً ، ومنه قوله تعالى « سيصلى ناراً ذات لهب » وقوله « جهنم يصلونها فبئس القرار » .

وقوله « ما زلت أجد من الأكلة » أى أشتكى ، والأكلة بضم الهمزة هي اللقمة والأبهر عرق إذا انقطع مات صاحبه ، وهو أبهران يخرجان من القلب ثم تشعب منهما سائر الشرايين . هكذا يقول ابن بطال ، وبالرجوع الى علم التشريح نجد أن القلب يمتد من أحد جانبيه من أعلاه شريان رئوى يدفع الدم الى الرئتين الاحداث عملية تبادل الغازات وهو يمتد من البطين الأيمن الى الرئتين ، والعرق الآخر وهو يسمى الأورطى ، ويمتد من البطين الأيسر الى أجزاء الجسم ويمتد منهما الشرايين والأوردة التى هي مجار للدم .

اما الأحكام فان كثف رجلا أو قيده فأكله السبع ففيه ثلاث مسائل ذكرها الشيخ أبو حامد . احدها ان اذا قيده وكتفه وطرحه في أرض مسبعة فجاء السبع فأكله فانه لا قود على الطارح له ولا دية ، لأن السبع أكله باختياره ، ولأن له اختياراً ، كما لو أمسكه فقتله آخر .

(الثانية) اذا قيده في صحراء ثم رمى بالسبع عليه أو رمى به على السبع فأكله فلا قود عليه ولا دية ، لأن من طبع السبع اذا رمى به على انسان أو رمى انسان عليه أن ينفر عنه ، فاذا لم ينفر عنه كان أكله له باختياره .

(الثالثة) اذا كان السبع في مضيق أو بيت أو بئر أو زبية فرمى بالانسان عليه ، أو كان الانسان في المضيق أو في البيت أو في البئر أو في الزبية فرمى بالسبع عليه فضربه السبع فمات — فان ضربه السبع ضرباً يقتل مثله في الغالب — وجب على الرامى القود لأنه قد اضطر السبع الى قتله ، وان ضربه ضرباً لا يقتل مثله في الغالب فمات لم يجب على الرامى القود لأن الغالب منه السلامة ، ويجب عليه الدية في ماله . وكذلك حكم النمر وما في معناه . وان أمسك السبع أو النمر وأفرسه اياه فأكله فعليه القود ، لأنه قد اضطره الى ذلك .

مسألة اذا قيد رجلا وطرحه في أرض ذات حيات فنهسته حية منها فمات فلا قود عليه ولا دية ، سواء كان في موضع واسع أو ضيق ، وكذلك اذا رمى به على الحية أو رمى بالحية عليه ، لأن الحيات والعقارب من طبيعتها النفور من الانسان ، وان أخذ الحية أو العقرب بيده وأنهشها

انشاءً • قال الشافعي رحمه الله ضغطها أو لم يضغطها فنهشته ومات - فان كان من الحيات التي تقتل في الغالب كحيات الكوبرا أو الحيات السامة ذات الرأس المدببة وجب عليه القود ؛ لأنه توصل الى قتله بما يقتل غالبا ؛ فهو كما لو قتله بالسيف • وان كان مما لا يقتل غالبا كثعابين مكة والحجاز وأفاعي مصر التي تبتلع الدواجن أو التي تعيش تحت قضبان السكك الحديدية وتعيش على ابتلاع العطاء ^(١) والضفدع ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأنه لا يقتل غالبا ؛ ويجب عليه دية مغلظة لأنه شبه عمد •

(والثاني) يجب عليه القود لأن حبسها يقتل غالبا فهو بمنزلة الجراح •

فائدة الحيات منها السام وتعرف بدقة رأسها وغلظ عنقها وغير السام وتعرف بدقة عنقها وفرطحة رأسها أشبه بالابهام ؛ ويصف السام وهي ما يكون شكلها وسطا بين السام وغير السام ؛ وبعض من يدعى التصوف يأكلون الثعابين وهي من النوع غير السام لادعاء الكرامة ؛ وهي لعمر الله مخرفة والحاد لأنهم يجعلون من أكل الخبائث المحرمة مظهراً من مظاهر الرضوان والاكرام •

مسألة اذا سقى رجلا سماً فمات المسقى فلا يخلو اما أن يكرهه أو لا يكرهه فان أكرهه على شربه بأن صبه في حلقه مكرها له على ذلك نظرت - فان أقر الساقى أنه سم يقتل مثله غالبا - وجب عليه القود ؛ لأنه قتله بما يقتل غالبا ؛ فهو كما لو قتله بالسيف ، وان ادعى ولي المقتول أنه يقتل غالبا وأنكر الساقى أنه يقتل غالبا - فان أقام ولي المقتول بينة أنه يقتل غالبا - وجب القود على الساقى لأنه ثبت أنه يقتل غالبا •

وان أقام ولي المقتول بينة أنه نحيف الخلق ولا يقتل قوى الخلق لم يجب عليه القود وانما يجب عليه دية مغلظة ؛ وان لم تكن هناك بينة فالقول قول

(١) وهي ما يسمى بالسحالي عند العامة •

الساقى مع يمينه أنه لم يكن يقتل غالبا ، لأن الأصل عدم القود ؛ فإذا حلف لم يجب عليه القود وعليه دية مغلظة •

وإن قامت البينة أنه كان يقتل غالبا أو اعترف الساقى بذلك إلا أنه ادعى أنه لم يعلم أنه يقتل غالبا وقت السقى ؛ فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأن ما ادعاه محتمل ؛ وذلك شبهة توجب سقوط القود عنه •

(والثانى) يجب عليه لأنه قتله بما يقتل غالبا فلا يصدق فى دعواه كما لو جرحه وإن خلط السم بطعام أو شراب وآكله فأوجزه فى حلقه فمات ، فإن كان الطعام أو الشراب قد كسر حدة السم تلقائيا ، فإن لم يكرهه على ذلك وإنما فاوله إياه فشربه ؛ نظرت فإن كان الشارب صيبا لا يميز أو كبيرا مجنونا أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة الأمر ؛ فعلى الرافع إليه الضمان ؛ لأنه كالآلة حيث اعتقد طاعته فيه ، وإن كان عاقلا مميزا فلا ضمان على الرافع لأنه قتل نفسه باختياره وتفريطه وإن خلطه به ولم يكسر الطعام حدة السم فأكله إنسان ومات نظرت - فإن كان الطعام الذى خلط فيه السم وقدمه الى إنسان وقال كله أكله ، فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لما روى أبو هريرة « أن يهودية بخير أهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مصلية فأكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم ؛ ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم ، ارفعوا أيديكم فإن هذه الذراع تخبرنى أن بها سما » فأرسل الى اليهودية وقال : ما حملك على ما صنعت ؟ فقالت : قلت ان كنت نبيا لم يضرك الذى صنعت ، وإن كنت ملكا أرحمت الناس منك ، فأكل منها بشر بن البراء بن معرور فمات ، فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم الى اليهودية فقتلها ، فقال صلى الله عليه وسلم ما زالت أكلة خبير تعاودنى ، فهذا أو ان انقطاع أبهرى » ولأن العادة جرت أن من قدم اليه طعام فانه يأكل منه ؛ فصار كأنه ألبه إلى أكله فوجب عليه القود ، كما لو أكرهه عليه •

(والثاني) لا يجب عليه القود لأنه أكله باختياره ، فصار كما لو قتل نفسه بسكين فإذا قلنا بهذا فهل تجب عليه الدية ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال القاضى أبو الطيب فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه الدية لأنه هو الجانى على نفسه . (والثاني) تجب عليه الدية لأن التلف حصل بسبب منه فصار كما لو حفر بئراً فى طريق الناس فهلك به انسان . وقال الشيخ أبو حامد : تجب عليه الدية قولاً واحداً لما ذكرناه ولا يعرف ههنا قولان ؛ وإن خلط السم بطعامه وقدمه الى رجل وقال فيه سم يقتل غالباً فأكله فمات فلا قود عليه ولا دية لأنه قتل نفسه . وإن خلط السم بطعام وقدمه الى صبي لا يميز أو الى بالغ مجنون أو الى أعمى لا يعقل ولا يميز وقال : كله فإن فيه سماً قاتلاً فأكله فمات وجب عليه القود لأنه بمنزلة ما لو قتله بيده .

وإن خلط سماً بطعام له فى بيته فدخل بيته رجل وأكل الطعام ومات لم يجب عليه قود ولا دية . لأن الأكل فرط وتعدى بأكل طعام غيره بغير اذنه . وإن خلط السم بطعام لغيره فجاء صاحب الطعام فأكل طعامه ولم يعلم بالسم ومات ، وجب على الذى خلط السم قيمة الطعام لأنه أفسده ، وهل يجب عليه القود فى الذى أكله ؟ اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان ؛ كما لو خلطه بطعام نفسه وقدمه الى من أكله ، لأن الانسان يأكل الطعام بحكم العادة والحاجة ؛ فصار كما لو خلطه بطعام ودعاه الى أكله ؛ ومنهم من قال لا يجب عليه قولاً واحداً لأنه لم يوجد منه أكثر من افساد الطعام .

فرع إذا سحر رجل رجلاً فمات المسحور سئل الساحر عن سحره ، فإن قال سحر يقتل غالباً وقد قتلت به وجب عليه القود . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القود . دليلنا أنه قتل بما يقتل به غالباً . قال العمرانى : هو كما لو قتله بالسيف وإن قال سحر لا يقتل وجب عليه دية مخففة لأنه أخطأ . وإن قال قد يقتل وقد لا يقتل والغالب منه السلامة ؛ وجبت عليه دية مغلظة فى ماله .

وإن قال الساحر قتلت بسحرى جماعة ولم يعين من قتل لم يقتل . وقال أبو حنيفة : يقتل حداً ؛ لأنه سعى فى الأرض بالفساد وهو اظهار السلاح

واخافة الطريق . وأما القتل فليس منه وللحرابة حكمها على ما سيأتى
ان شاء الله وأعان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان أكره رجل على قتل رجل بغير حق فقتله ، وجب القود
على المكره ، لأنه تسبب الى قتله بمعنى يفضى الى القتل غالباً ، فاشبهه اذا رماه
بسهم فقتله . وأما المكره فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القود ، لأنه قتله
للدفع عن نفسه فلم يجب عليه القود كما لو قصده رجل ليقترله للدفع عن نفسه
(والثانى) أنه يجب عليه القود وهو الصحيح ، لأنه قتله ظلماً لاستبقاء نفسه ،
فأشبهه اذا أفسط الى الأكل فقتله ليأكله .

وان أمر الإمام بقتل رجل بغير حق - فان كان المأمور لا يعلم أن قتله بغير
حق - وجب ضمان القتل من الكفارة والقصاص والدية على الإمام ، لأن المأمور
معتور في قتله ، لأن الظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بالحق ، وان كان يعلم أنه يقتله
بغير حق وجب ضمان القتل من الكفارة والقصاص او الدية على المأمور لأنه
لا يجوز طاعته فيما لا يحل ، والدليل عليه ما روى أن النبى صلى الله عليه
وسلم قال « لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق » .

وقد روى الشافعى رحمه الله أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من أمركم
من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه » فصار كما لو قتله من غير أمره ، وأن أمره
بعض الرعية بالقتل فقتل وجب على المأمور القود ، علم أنه يقتله بغير حق أو لم
يعلم ، لأنه لا تلزمه طاعته ، فليس الظاهر أنه يأمره بحق فلم يكن له عذر في قتله ،
فوجب عليه القود .

وان أمر بالقتل صبياً لا يميز أو أعجمياً لا يعلم أن طاعته لا تجوز في القتل
بغير حق فقتل وجب القصاص على الأمر ، لأن المأمور ههنا كالأتى للأمر ، ولو
أمره بسرقة مال فسرق لم يجب الحد على الأمرة ، لأن الحد لا يجب إلا بالمباشرة ،
والقصاص يجب بالتسبب والمباشرة .

فصل وان شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل فقتل
بشهادتهما ، وجب القود على الشهود ، لما روى القاسم بن عبد الرحمن « ان
رجلين شهدا عند على كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن
شهادتهما ، فقال : لو أعلم أنكما تمعدتما لقطعت أيديكما » وأمرهما دية يده ،
ولأنهما توصلا الى قتله بسبب يقتل غالباً فوجب عليهما القود ، كما لو جرحاه
فمات .

الشرح الحديث الأول أخرجه أحمد عن عبد الله بن الصامت قال : أراد زياد أن يبعث عمران بن حصين على خراسان فأبى عليه فقال له أصحابه : أتركت خراسان أن تكون عليها ؟ قال فقال : انى والله ما يسرنى أن أصلى بحرهما ويصلون ببردها ، انى أخاف اذا كنت فى نحر العدو أن يأتينى بكتاب من زياد فان أنا مضيت هلكت ، وان رجعت ضربت عنقى ، قال : فأراد الحكم بن عمرو الغفارى عليها ، قال فانقاد لأمره ، فقال عمران : ألا أحد يدعو لى الحكم ؟ قال فاطلق الرسول ، قال فأقبض الحكم اليه فدخل عليه فقال عمران للحكم « أسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا طاعة لأحد فى معصية الله تبارك وتعالى ؟ قال نعم ، فقال عمران : الحمد لله أو الله أكبر » .

وفى رواية عن الحسن أن زياداً استعمل الحكم الغفارى على جيش ، فأتاه عمران بن حصين فلقبه بين الناس ، فقال « أتندرى لم جئتك ؟ فقال له لم ؟ فقال : أتذكر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم للرجل الذى قال له أميره ارم نفسك فى النار فأدرك فاحتبس ، فأخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لو وقع فيها لدخلا النار جميعا ، لا طاعة فى معصية الله تبارك قال نعم ؛ قال انما أردت أن أذكرك هذا الحديث . رواه أحمد بالفاظ ، والطبرانى باختصار وفى بعض طرقه « لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » قال الهيثمى ، ورجال أحمد رجال الصحيح ، وأخرجه الحاكم فى المستدرک عن عمران والحكم الغفارى أيضا . قال السيوطى واسناده حسن .

وأخرجه أحمد وأبو يعلى عن أنس « أن معاذ بن جبل قال : يا رسول الله أرأيت أن كان عليها أمراء لا يستنبون بسنتك ولا يأخذون بأمرك ؛ فما تأمرنا فى أمرهم ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا طاعة لمن لم يطيع الله عز وجل » وفيه عمرو بن زئب ولا يعرف وبقيّة رجاله رجال الصحيح .

وأخرج أحمد والبخارى ومسلم من حديث على رضى الله عنه قال « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية واستعمل عليهم رجلا من الأنصار وأمرهم أن يسمعوا له ويطيعوا فعصوه فى شيء فقال اجتمعوا لى خطبا ؛ فجمعوا ، ثم

قالوا وقدوا ناراً فأوقدوا ؛ ثم قال ألم يأمركم رسول الله أن تسمعوا وتطيعوا ؟ قالوا بلى قال فادخلوها ، فنظر بعضهم الى بعض وقالوا : انما فررنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من النار ؛ فكانوا كذلك حتى سكن غضبه وأطفئت النار ، فلما رجعوا ذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « لو دخلوها لم يخرجوا منها أبداً » وقال « لا طاعة في معصية الله ؛ انما الطاعة في المعروف » .

وفي حديث معاذ بن جبل عند أحمد « لا طاعة لمن لم يطع الله » وفي حديث عبادة بن الصامت عند أحمد والطبراني « لا طاعة لمن عصى الله » ولفظ البخاري « فاذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » وخبر القاسم بن عبد الرحمن مضى في الإيمان .

فرع فاذا أمر الامام رجلاً أن يقتل رجلاً بغير حق فقتله فلا يخلو اما أن يكرهه على قتله أو لا يكرهه ؛ فان لم يكرهه بل قال له اقتله ؛ فان كان المأمور يعلم أنه أمر بقتله بغير حق لم يحل له قتله ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا طاعة لمخلوق في معصية الخاق » وقال صلى الله عليه وسلم « من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه ، فان خالف وقتله المأمور بذلك وجب عليه القود والكفارة لأنه قتله بغير حق ؛ ولا يلحق الامام الاثم لقوله صلى الله عليه وسلم « من أعان على قتل امرئ مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله تعالى » .

هذا نقل البغداديين ؛ وقال الخراسانيون هل يكون مجرد الأمر من الامام أو السلطان اكراها ؟ فيه وجهان .

وأما اذا كان المأمور لا يعلم أنه أمر بقتله بغير حق وجب على الامام القود والكفارة ؛ لأن الامام لا يباشر القتل بنفسه ؛ وانما يأمر به غيره ؛ فاذا أمر غيره وقتله بغير حق تعلق الحكم بالامام كما لو قتله بيده . وأما المأمور فلا يجب عليه اثم ولا قود ولا كفارة لأن اتباع أمر الامام واجب عليه ، لأن الظاهر أنه لا يأمر إلا بحق .

قال الشافعي رضي الله عنه وأرضاه وأحب له لو كفر ، وأما إذا أمره أو أكرهه الامام على القتل وعلم المأمور أنه يقتل بغير حق فلا يجوز للمأمور القتل لما ذكرناه إذا لم يكره ، فان قتل غاه يآثم بذلك ويفسق ، ويجب على الامام القود والكفارة في ماله ، وأما المكره المأمور فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القود ، وهو قول أبي حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأنه قتله لاستبقاء نفسه فلم يجب عليه القود كما لو قصد رجل نفسه فلم يمكنه دفعه الا بقتله (والثاني) يجب عليه القود ، وبه قال مالك وأحمد رضي الله عنهما وهو الأصح لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعسده قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » وهذا قاتل ، ولأنه قصد قتل من يكافئه لاستبقاء نفسه فوجب عليه القود كما لو جاع وقتله ليأكله ، ولأنه لو كان رجلان في مضيق أو بيت فدخل عليهما أسد أو سبع فدفع أحدهما صاحبه اليه خوفا على نفسه فأكله السبع أو الأسد لوجب القصاص على الدافع ، وكذلك لو كان جماعة في البحر فحافوا فدفعوا واحدا منهم في البحر لتخف السفينة وغرق ومات وجب عليهم القود ، وان كان ذلك لاستبقاء أنفسهم . وكذلك هذا مثله .

فإذا قلنا يجب على المأمور القود كان الولي بالخيار بين أن يقتل المكره والمكره وبين أن يعفو عنهما ويأخذ منهما الدية ، وان قلنا : لا يجب على المأمور المكره القود فعليه نصف الدية لأنه قد باشر القتل ، ويجب على كل واحد منهما كفارة على القولين معا .

هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : إذا قلنا لا يجب على المأمور القود فهل يجب عليه نصف الدية ؟ فيه وجهان . فان قلنا عليه نصف الدية كان عليه الكفارة وان قلنا : لا تجب عليه ، وعليه نصف الدية فهل تجب عليه الكفارة ؟ فيه وجهان .

إذا ثبت هذا فإنه لا فرق بين الامام وبين النائب عنه في ذلك ، لأن طاعته تجب كما يجب طاعة الامام ، وكذلك إذا تغلب رجل على بلد أو اقليم

بتأويل ، وادعى أنه الإمام كالأمام الذي نصبه الخوارج ، فحكمه حكم
الإمام في ذلك ، لأن الشافعي رضى الله عنه لا يرد من أفعاله إلا ما يرد من
أفعال إمام العدل وكذلك قاضيه ؛ فإذا تغلب رجل على بلد بغير تأويل بل
باللصوص وأمر رجلا بقتل رجل بغير حق ، أو أمره رجل من الرعية بقتل رجل
بغير حق فإن لم يكرهه الأمر على القتل فقتله وجب على المأمور القاتل القود
والكفارة سواء علم أنه أمره بقتله بحق أو بغير حق ، لأنه لا يجب عليه طاعته
بخلاف الإمام ؛ ولا يلحق الآخر إلا الإثم للمشاركة بالقول ؛ وأما القود
والكفارة والمدية فلا تجب عليه ؛ لأنه لم يلجئه إلى قتله وأما إذا أكرهه على
قتله وجب على الأمر القود والكفارة لأنه توصل إلى قتله بالأكراه ، فهو كما
لو قتله بيده ؛ وأما المأمور فإن كان يمكنه أن يدفع الأمر بنفسه أو بعشيرته أو
بمن يستعين به فلا يجوز له أن يقتل ؛ وإن قتله فعليه القود والكفارة ؛ وإن لم
يمكنه أن يدفع الأمر بنفسه أو بعشيرته أو بمن يستعين به فلا يجوز له أن
يقتل ، وإن قتل فعليه القود والكفارة ؛ وإن لم يمكنه أن يدفع الأمر فقتل فهل
يجب عليه القود ؟ فاختلف أصحابنا فيه ؛ فقال أكثرهم : فيه قولان كما قلنا
في الذي أكرهه الإمام . ومنهم من قال : يجب عليه القود قولاً واحداً ، لأن
الذي أكرهه الإمام له شبهة في أمر الإمام لجواز أن يكون الإمام قد علم بأمر
يوجب القتل على المقتول وإن لم يعلم به المأمور .

وطاعة الإمام تجب بخلاف التغلب باللصوصية وآحاد الرعية - فانه
لا يجوز له ذلك ؛ ولا يجب على المأمور طاعته .

ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : لا يجب القود على من أكرهه الإمام
قولاً واحداً ؛ ويجب القود على من أكرهه غير الإمام قولاً واحداً لما ذكرناه من
الفرق بينهما . والطريق الأول الأصح .

إذا ثبت هذا فإن الشافعي رحمه الله قال في الأم : ولو أمر الإمام
رجلاً بقتل رجل ظلماً ففعل المأمور ذلك كان عليهما القود .

واختلف أصحابنا في تأويله فقال أبو اسحاق : أراد إذا أكرهه وأجاب على

أحد القولين • ومنهم من قال لم يرد بذلك إذا أكرهه لأنه ذكر الإكراه بعد ذلك ، وإنما تأويله أن يقتل مسلماً بكافر والإمام والمأمور يعتقدان أنه لا يقتل به إلا أن المأمور اعتقد أن الإمام قد أداه اجتهاده إلى ذلك فيجب عليهما القود أما الإمام فلا لأنه ألجأه إلى قتله بأمر لأن طاعته أمر واجب ، وأما المأمور فلا لأن القتل إذا كان محرماً لم يجز له أن يفعله ، وإن كان الإمام يرى إباحته فيلزمهما القود •

فرع واختلف أصحابنا في كيفية الإكراه على القتل ، فقال ابن الصباغ لا يكون الإكراه عليه إلا بالقتل أو بجرح يخاف منه التلف ، فأما إذا أكرهه بضرب لا يموت منه أو بأخذ مال فلا يكون إكراهاً ، لأن ذلك لا يكون عذراً في اتلاف النفس بحرمتها ، ولهذا يجب عليه الدفع عن نفسه في أحد الوجهين ، ولا يجب عليه الدفع عن ماله ، بل يجب عليه بذله لإحياء نفسه غيره • وقال الشيخ أبو حامد في التعليق : إذا أكرهه بأخذ المال على القتل كان إكراهاً كما قلنا في الإكراه على الطلاق •

وقال الطبري : إذا أكرهه على القتل بما لا تحتمله نفسه كان إكراهاً ، كما قلنا في الطلاق •

فرع وإن أمر خادمه الصغير الذي لا يميز ، أو كان أعرجاً لا يميز ويعتقد طاعته في كل ما يأمره به بقتل رجل بغير حق فقتله وجب القود والكفارة على الأمر ولا يجب على المأمور شيء ، لأن المأمور كالألة فصار كما لو قتله ، وكذلك إذا كان المأمور يعتقد طاعة كل من أمره فالحكم فيه وفيما سبقه واحد • ولو أمر بسرقة نصاب لغيره من حرز مثله فسرقة لم يجب على الأمر القطع ، لأن وجوب القصاص أكد من وجوب القطع في السرقة ، ولهذا يجب القصاص في السبب ولا يجب القطع في السبب •

وإن قال للصغير الذي لا يميز أو الأعرجى الذي يعتقد طاعته في كل ما يأمره به : اقتلني فقتله ، كان دمه هدرأ لأنه آلة له فهو كما لو قتل نفسه ، وتجب عليه الكفارة وإن أمر الصغير الذي لا يميز أو البالغ المجنون أن يذبح

نفسه فذبحها أو يخرج مقتلا من نفسه فأخرجه فمات - فإن كان عبده - لم يجب عليه ضمانه لأنه ملكه ؛ ولكنه يأثم وتجب عليه الكفارة ، وإن كان عبداً لغيره وجبت عليه قيمته والكفارة ويجب عليه القود .

وإن قال للأعجمي الذي يعتقد طاعة كل من يأمره اذبح نفسك فذبحها لم يجب على الأمر الضمان ؛ لأنه لا يجوز أن يخفى عليه بأن قتل نفسه لا يجوز ؛ وإن جاز أن يخفى عليه أن قتل غيره يجوز . وإن أمره أن يكرج مقتلا من نفسه فجرحه ومات فإن الشيخ أبا حامد ذكر أن حكمه حكم ما لو أمر بقتل نفسه . وذكر ابن الصباغ في الشامل أنه يجب على الأمر الضمان لأنه يجوز أن يخفى عليه أنه يقتله بخلاف أمره له بقتله لنفسه .

وإن أكره رجلا على اتلاف مال لغيره فإن الضمان ينفرد على الأمر ، وهل على المالك أن يطالب المأمور ؟ فيه وجهان حكاهما الطبري (أحدهما) له أن يطالبه لأنه باشر الاتلاف ؛ فعلى هذا يرجع المأمور على الأمر (والثاني) ليس للمالك مطالبة المأمور لأنه آلة للأمر .

مسألة قوله « وإن شهد شاهدان الخ » فجملة ذلك أنه إذا شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل بغير حق فقتل بشهادتهما وعمدا للشهادة عليه وعلمًا أنه يقتل بشهادتهما وجب عليهما القود ، لما روى أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما ، فقال لو أعلم أنكما تعمداً الشهادة عليه لقطعت أيديكما ، وغرمهما الدية في اليد ؛ ولأنهما توصلا إلى قتله بسبب يقتل غالباً فهو كما لو جرحاه فمات .

فروع لو قال لرجل : اقطع يدي فقطع يده فلا قود على القاطع ولا دية ، لأنه أذن له في اتلافها ، فهو كما لو أذن له في اتلاف ماله فأتلفه ، وإن قال له أقتلني فقتله أو أذن له في قطع يده فقطعهما فسرى القطع إلى نفسه فمات لم يجب عليه القود . وأما الدية فقال أكثر أصحابنا يبنى على القولين متى يجب دية المقتول ؟ فإن قلنا : يجب في آخر جزء من أجزاء حياته لم تجب مهنا ، وإن قلنا : أنها تجب بعد موته وجبت ديته لورثته .

قال ابن الصباغ : وعندى في هذا نظر لأن هذا الاذن ليس باسقاط لما يجب بالجناية ، ولو كان اسقاط لها لما سقط ، كما لا يصح أن يقول له : أسقطت منك ما يجب لى بالجناية أو اتلاف المال ، وانما سقط لوجود الاذن فيه ، ولا فرق بين النفس فيه والأطراف ، وهذا يدل على أن الدية تسقط عنده قولاً واحداً ، وإن قصده فمات - فإن كان بغير أمره - وجب عليه القود ، وإن كان بأمره لم يجب عليه قود ولا دية قولاً واحداً لأن القصد مباح بخلاف القتل . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب القصاص في الجروح والأعضاء)

(يجب القصاص فيما دون النفس من الجروح والأعضاء . والدليل عليه قوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ») .

وروى إيس رضي الله عنه « أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية فعرضوا عليهم الأرش فابوا ، وطلبوا العفو فابوا ، فاتوا النبي صلى الله عليه وسلم فأمروهم بالقصاص . فجاء أخوها أنس بن النضر فقال : يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع . والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيته ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « كتاب الله القصاص » قال فعفا القوم ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبرا قسمه » ولأن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى حفظه بالقصاص فكان كالنفس في وجوب القصاص .

فصل ومن لا يقاد بغيره في النفس لا يقاد به فيما دون النفس ، ومن اقتيد بغيره في النفس اقتيد به فيما دون النفس لأنه لما كان ما دون النفس كالنفس في وجوب القصاص كان كالنفس فيما ذكرناه .

فصل وإن اشترك جماعة في إبانة عضو دفعة واحدة وجب عليهم القصاص ، لأنه أحد نوعي القصاص ، فجاز أن يجب على الجماعة بالجناية ما يجب على واحد كالقصاص في النفس .

وإن تفرقت جانيانهم بأن قطع واحد بعض العضو وإبانته الآخر لم يجب القصاص على واحد منهما ، لأن جناية كل واحد منهما في بعض العضو ، فلا يجوز أن يقتص منه في جميع العضو .

الشرح

حديث أنس رضي الله عنه أخرجه البخاري في التفسير
عن عبد الله بن منير وفي الصلح وفي الديات عن الانصاري وعن محمد بن
سلام وأخرجه مسلم في الحدود عن أبي بكر وأخرجه أبو داود في الديات
عن مسدد وأخرجه النسائي في القود عن محمد بن المثني عن أحمد بن
سليمان وعن حميد بن مسعدة واسماعيل بن مسعود ؛ وأخرجه ابن ماجه في
الديات عن محمد بن المثني وعن ابن أبي عدي والريبع مضي ضبطها في الريع
بنت معوذ وهي بالتصغير وهي أم حارثة بنت سراقه المستشهد بين يدي رسول
الله صلى الله عليه وسلم وهي صاحبة حديث : أخبرني عن حارثة ان كان في
الجنة صبرت الخ الحديث •

اما الأحكام

فقد قال الشافعي رحمه الله : والقصاص فيما دون النفس
سار • جرح يستوفي ، وطرف يقطع •

وقال العمراني ان القصاص يجب فيما دون النفس من الجروح والأعضاء ؛
لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس - الى قوله تعالى -
والجروح قصاص) اه • ولما روت الريع أنها كسرت ثنية جارية من الأنصار
فعرضوا عليهم الأرض فلم يقبلوا ؛ فطلبوا العفو فأبوا ؛ فأتوا النبي صلى الله
عليه وسلم فأمر بالقصاص ؛ فقال أنس بن النضر : والذي بعثك بالحق
لا يكسر ثنيتهما ؛ فقال النبي صلى الله عليه وسلم كتاب الله القصاص فعفا
القوم فقال صلى الله عليه وسلم : ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره «
ولأن القصاص في النفس انما جعل لحفظ النفس ؛ وهذا موجود فيما دون
النفس •

إذا ثبت هذا

فكل شخصين جرى القصاص بينهما في النفس جرى
القصاص بينهما فيما دون النفس ؛ فتقطع يد الحر المسلم بيد الحر المسلم
ويد الكافر بيد الكافر ويد المرأة بيد المرأة ؛ وهذا اجماع •

وتقطع يد المرأة بيد الرجل ؛ ويد الرجل بيد المرأة ؛ ويد العبد بيد الحر
والعبد عندنا • وبه قال مالك وأحمد •

وقال أبو حنيفة « إذا اختلف الشخصان في الدية لم يجر القصاص بينهما فيما دونهما كالحرين المسلمين •

وان اشترك جماعة في ابانة عضو أو جراحة يشب بها القصاص ولم يتميز فعل بعضهم عن بعض ، مثل أن أجرى جماعة سيفاً في أيديهم على يد رجل أو رجله فقطعوها أو على رأسه فأوضحوه ^(١) قطعت يد كل واحد منهم وأوضح كل واحد منهم وبه قال ربيعة ومالك وأحمد • وقال الثوري وأبو حنيفة : لا يقتص منهم بل ينتقل حق المجني عليه الى الدية • دليلنا ما روى أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم أتيا برجل آخر وقالوا : هذا الذي سرق وأخطأنا في ذلك ، فلم يقبل شهادتهما على الثاني وغرمهما دية يد وقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما ، وروى لقطعتكما ، ولا مخالف له في الصعابة ، ولأن كل جناية وجب بها القصاص على الواحد وجب بها على الجماعة كالنفس ، وان قطع أحدهما بعض العضو وأبانه الثاني ، أو وضع أحدهما السكين على المفصل ووضع الآخر عليه السكين من الجانب الآخر ثم قطعاه وأباناه لم يجب على أحدهما قصاص في ابانة العضو ، لأن جناية كل واحد منهما قطعة مميزة في بعض العضو فلا يقتص منه في جميعه •

فرع ويعتبر في المجني به على ما دون النفس ما يعتبر في النفس ، فان رماه بحجر كبير يوضحه في الغالب فأضح عليه القود ، وان لطمه وورم وانتفخ فصار موضحة فلا قود فيها وفيها الدية • وان رماه بحجر صغير لا يوضح مثله في الغالب فأوضحه لم يجب عليه القود ووجب عليه الدية كما قلنا في النفس •

وحكى ابن الصباغ في الشامل أن الشيخ أبا حامد قال اذا كان الحجر مما يوضح غالباً فانه يجب القصاص في الموضحة ، فاذا مات لم يجب القصاص • وقال ابن الصباغ : وهذا فيه ظر لأن من أوضح غيره بحديدة فمات منها وجب عليه القود ، فاذا كانت هذه الآلة توضح في الغالب كانت كالحديد •

(١) أوضحوه أي أوضحوا بياض العظم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والقصاص فيما دون النفس في شيئين في الجروح وفي الأطراف . فاما الجروح فينظر فيها فان كانت لا تنتهي الى عظم كالجائفة وما دون الموضحة من الشجاج ، او كانت الجناية على عظم ككسر الساعد والعضد والهاشمة والمنقلة ، لم يجب فيها القصاص ، لانه لا يمكن المائلة فيه ولا يؤمن ان يستوفي اكثر من الحق فسقط ، فان كانت الجناية تنتهي الى عظم - فان كانت موضحة في الرأس أو الوجه - وجب فيها القصاص ، لانه يمكن المائلة فيه ، ويؤمن ان يستوفي اكثر من حقه ، وان كانت فيما سوى الرأس والوجه كالساعد والعضد والساق والفخذ وجب فيها القصاص .

ومن اصحابنا من قال : لا يجب لانه لما خالف موضحة الرأس والوجه في تقدير الأرض خالفهما في وجوب القصاص والمنصوص هو الاول ، لانه يمكن استيفاء القصاص فيها من غير حيف لانتهاها الى العظم ، فوجب فيها القصاص كالموضحة في الرأس والوجه .

فصل وان كانت الجناية موضحة وجب القصاص بقدرها طولا وعرضا لقوله عز وجل « والجروح قصاص » والقصاص هو المائلة ، ولا يمكن المائلة في الموضحة الا بالمساحة في الطول والعرض ، فان كانت في الرأس حلق موضعها من رأس الجاني وعلم على القدر المستحق بسواد او غيره ، ويقتص منها ، فان كانت الموضحة في مقدم الرأس أو مؤخره او في قرعته وامكن ان يستوفي قدرها في موضعها من رأس الجاني لم يستوف في غيرها ، وان كان قدرها يزيد على مثل موضعها من رأس الجاني استوف بقدرها ، وان جاوز الموضع الذي شجحه في مثله لان الجميع رأس . وان كان قدرها يزيد على رأس الجاني لم يجز ان ينزل الى الوجه والرقبة لانه قصاص في غير العضو الذي جنى عليه ويجب فيما بقي الأرض لانه تعذر فيه القصاص فوجب البذل ، فان اوضح جميع راسه ورأس الجاني أكبر فللمجنى عليه ان يبتدئ بالقصاص من أي جانب شاء من رأس الجاني ، لان الجميع محل للجناية .

وان اراد ان يستوفي بعض حقه من مقدم الرأس وبعضه من مؤخره فقد قال بعض اصحابنا : انه لا يجوز ، لانه ياخذ موضحتين بموضحة . قال الشيخ الامام : ويحتمل عندي انه يجوز لانه لا يعاود موضع الجناية ولا قدرها الا ان يقول اهل الخبرة ان في ذلك زيادة ضرر او زيادة شين فيمنع لذلك .

وان كانت الموضحة في غير الوجه والرأس وقلنا بالمنصوص انه يجب فيها القصاص اقتص فيها على ما ذكرناه في الرأس ، فان كانت في الساعد فزاد قدرها

على ساعد الجاني لم ينزل الى الكف ولم يصعد الى العضد ، وان كانت في الساق فزادت على قدر ساق الجاني لم ينزل الى القدم ولم يصعد الى الفخذ كما لا ينزل في موضحة الرأس الى الوجه والرقبة .

فصل وان كانت الجناية هاشمة او منقطة او مأمومة فله ان يقتصر في الموضحة لانها داخلة في الجناية يمكن القصاص فيها ، وبأخذ الأرض في الباقي ، لانه تعذر فيه القصاص فانتقل الى البدل .

الشرح الأحكام : يجب القصاص فيما دون النفس في شيئين الجروح والأعضاء ، والجروح ضربان ، جرح في الرأس والوجه وجرح فيما سواهما من البدن ، فأما الجروح في الرأس والوجه ويسمى الشجاج . قال الشافعي رضي الله عنه : وهي عشرة .

(أولها) الحارصة وهي التي تقشط الجلد قشطا لا يدمى ؛ ومنه يقال حرص القصار الثوب إذا قشط درنه ووسخه (١) وبعدها الدامية وهي التي قشطت الجلد وخرج منها الدم ، وبعدها الباضعة وهي التي تبضع اللحم ، أي تشقه بعد الجلد وبعدها المتلاحمة وهي التي تنزل في اللحم ولا تصدع العظم ؛ وبعدها السمحاق وهي التي وصلت الى جلدة رقيقة بين اللحم والعظم وتسمى تلك الجلدة السمحاق وبعدها الموضحة وهي التي أوضحت عن العظم وكشفت عنه ، وبعدها الهاشمة وهي التي هشمت العظم ، وبعد المنقطة — قال الشيخ أبو حامد : لها تأويلان .

(أحدهما) أن ينقل العظم من موضع الى موضع (والثاني) أنه في تداوليه لا يد من اخراج شيء من العظم منه ؛ وبعدها المأمومة وتسمى الآمة بالمد اسم فاعل والمأمومة اسم مفعول ؛ وجمع الآمة أوام ؛ مثل دابة ودواب ؛ وجمع المأمومة على لفظها مأمومات وهي التي تصل الى أم الدماغ .

وقال في البيان : وهي التي قطعت العظم وبلغت الى قشرة رقيقة فوق الدماغ وبعدها الدامغة وهي التي بلغت الدماغ .

(١) في المصباح ، حرص القصار الثوب شقه ، ومنه قيل للشجة تشق الجلد حارصة .

وحكى عن أبى العباس بن سريج أنه زاد الدامغة بعد الدامية وقال :
الدامية التى يخرج منها الدم ولا يجرى ؛ والدامغة ما يخرج منها الدم
ويجرى . قال الأزهرى : الدامغة قبل الدامية ، وهى التى يخرج منها الدم
بقطعه والدامية هى التى يخرج منها أكثر .

إذا ثبت هذا فإن الشافعى رضى الله عنه قال فى الأم لا قصاص فيما
دون الموضحة من الشجاج .

ونقل المزنى : لو جرحه فلم يوضحه اقتص منه بقدر ما شق من الموضحة .

واختلف أصحابنا فيه فقال الخراسانيون : هل يجب القصاص فيما دون
الموضحة من الشجاج ؟ فيه قولان ، قال أكثر أصحابنا البغداديين : لا يجب
القصاص فيما دون الموضحة ، وما نقله المزنى فيه سهو ؛ لأن القصاص هو
المائلة ولا يمكن المائلة فيما دون الموضحة ، فلو أوجبنا فيها القصاص لم
يأمن أن تؤخذ موضحة بمتلاحة ، لأنه قد يكون رأس المجنى عليه غليظ
الجلد كثير اللحم ، ويكون رأس الجانى رقيق الجلد قليل اللحم ، فإذا قدرنا
العمق فى المتلاحتين ورأس المجنى عليه وأوجبنا قدره فى رأس الجانى فربما
بلغت إلى الظم وذلك لا يجوز .

وقال الشيخ أبو حامد يمكن عندى القصاص فيما دون الموضحة من
الشجاج على ما نقله المزنى بأن يكون فى رأس المجنى عليه موضحة وفى رأس
الجانى موضحة فينظر إلى المتلاحة التى فى رأس المجنى عليه ، وينظر كم
قدرها من الموضحة ؛ فإن كان قدر نصفها نظر كم قدر الموضحة التى فى رأس
الجانى فنقص منه نصف موضحته التى فى رأسه ؛ والمشهور أنه لا قصاص
فى ذلك ؛ وأما الموضحة فيجب فيها القصاص لأن المائلة فيها ممكنة من غير
حيف ؛ فيقدر الموضحة بالطول والعرض ويعلم عليه بخيط أو سواد ولا يعتبر
العمق ؛ لأنه يأخذ إلى العظم . وإن كانت الشجة فى الرأس وعلى موضعها فى
رأس الجانى شعر فالمستحب أن يحلق ذلك الشعر لأنه أسهل فى الاستيفاء ،
وإن اقتص ولم يحلق الشعر جاز ؛ لأنه لا يأخذ إلا قدر حقه .

فرع

إذا شج رجل رجلا في رأسه شجة فلا يخلو اما أن يستوى رأساهما في الصغر والكبر أو يختلفا - فان استوى رأساهما في الصغر أو الكبر - فانه يستوفى مثل موضحته بالطول والعرض في موضعها اما في مقدم الرأس أو مؤخره أو بين قرنيه ، وان اختلفا نظرت - فان كان رأس الجاني أكبر ورأس المجنى عليه أصغر فجنى عليه موضحة الى منبت الشعر فوق الأذن وكان قدر طولها وعرضها في رأس الجاني ينتهى الى أعلا من ذلك الموضع لسعته ، فليس للمجنى عليه أن يأخذ الا قدر موضحته طولاً وعرضا لا يزيد عليه ، ولكن له أن يتدىء بالقصاص من أى الجانبين شاء .

وان أوضح جميع رأسه للمجنى عليه أن يقتص قدر موضحته طولاً وعرضا في أى وقت شاء من رأس الجاني لأنه قد جنى عليه في ذلك الموضع في رأسه . فان أراد أن يقتص بعضها في مقدم رأس الجاني وبعضها في مؤخر رأس الجاني ويكون بينهما فاصل فقيه وجهان .

(أحدهما) لا يجوز له ذلك لأنه يأخذ موضحتين بموضحة .

(والثاني) وهو قول المصنف انه يجوز لأنه لا يأخذ الا قدر حقه الا ان قال أهل الخبرة : ان في ذلك زيادة ضرر أو زيادة شين فيمنع من ذلك ، وان كان رأس المجنى عليه أكبر من رأس الجاني فأوضحه موضحة في مقدم رأسه وكان قدر طولها وعرضها في رأس الجاني يزيد على ذلك الموضع فقيه وجهان .

(أحدهما) أن للمجنى عليه أن يقتص في مقدم رأس الجاني ويستكمل قدر طول موضحته وعرضها مما يلى ذلك من مؤخر رأس الجاني لأنه عوض واحد فان زادت موضحته على قدر الرأس لم يكن له أن يستوفى باقيها في الوجه ولا في القفا وهو ما نزل عن منبت شعر الرأس من العين لأنهما موضعان آخران والوجه الثاني أنه لا يجوز له أن يتجاوز عن سمت موضع الشجة لأنه غير موضع الشجة فلم يتجاوزه ، كما لا يجوز أن يتجاوز عن موضع الرأس الى الوجه والقفا فعلى هذا ان كانت الموضحة في مقدم الرأس

وزاد قدرها على مقدم رأس الجاني لم ينزل الى مؤخره ، وان كانت بين قرني الرأس وهما جانباه وزاد قدرها على ما بين قرني رأس الجاني فلم يجنى عليه أن يقتص الى ما فوق الأذنين لأنه في سمتها وليس له أن يستوفي في مقدم الرأس ولا في مؤخره لأنه في غير سمته .

فرع وأما الهاشمة والمنقلة والمأمومة فله أن يقتص في الموضحة وليس له أن يقتص فيما زاد عليها لأن كسر العظم لا يمكن المماثلة فيه لأنه يخاف فيه الحيف واتلاف النفس . وأما الجراحة في غير الرأس والوجه فينظر فيها - فان وصلت الى عظم وجب فيها القصاص . ومن أصحابنا من قال : لا يجب فيها القصاص لأنها لما خالفت موضحة الرأس والوجه في تقدير الأرض خالقتها في وجوب القصاص والمنصوص هو الأول ؛ لأنه يمكن القصاص فيها من غير حيف فهي كالموضحة في الرأس والوجه .

فعلى هذا ان كانت في موضع عليه شعر كثير ؛ فالمستحب أن يحلق موضعها ويعلم على موضعها سواد أو غيره ؛ ويقدر الطول والعرض على ما ذكرناه في موضحة الرأس .

وان كانت الجراحة في العضد فزاد قدرها على عضد الجاني لم ينزل في الزيادة على عالى الساعد . وان كانت في الفخذ وزاد قدرها على فخذ الجاني لم ينزل في الزيادة الى الساق ؛ وان كانت في الساق وزاد قدرها على ساق الجاني لم ينزل في الزيادة الى القدم كما لا ينزل في موضحة الرأس الى الوجه والقفص ؛ وان كانت فيما دون الموضحة لم يجب فيها القصاص على المشهور من المذهب ؛ لأنه لا يمكن المماثلة فيه وعلى ما اعتبره الشيخ أبو حامد وحكاه الخراسانيون فيما دون الموضحة من الجراحات على الرأس في الوجه يكون ههنا مثله .

وان كانت الجراحة جائفة أو كسر عظم لم يجب القصاص فيها ؛ لأنه لا يمكن المماثلة فيها ويخاف فيها الحيف ؛ بل ان كانت في موضع وصلت الى عظم ثم كسرت أو أجافت وجب القصاص فيها الى العظم ووجب الأرض فيما زاد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الأطراف فيجب فيها القصاص في كل ما ينتهي منها الى

مفصل فتؤخذ العين بالعين لقوله تعالى ((وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص)) ولأنه يمكن المماثلة فيها لانتهاؤها الى مفصل فوجب فيها القصاص ، ولا يجوز أن يأخذ صحيحة بقائمة لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يأخذ دون حقه . وإن أوضح رأسه فذهب ضوء عينه ، فالمنصوص أنه يجب فيه القصاص . وقال فيمن قطع أصبع رجل فتأكل كفه أنه لا قصاص في الكف ، فنقل أبو اسحاق قوله في الكف الى العين ولم ينقل قوله في العين الى الكف ، فقال في ضوء العين قولان (أحدهما) لا يجب فيه القصاص لأنه سرية فيما دون النفس فلم يجب فيه القصاص كما لو قطع أصبعه فتأكل الكف . (والثاني) يجب لأنه لا يمكن اتلافه بالمباشرة فوجب القصاص فيه بالسرية كالنفس .

ومن اصحابنا من حمل المسئلتين على ظاهرهما فقال : يجب القصاص في الضوء قولاً واحداً ولا يجب في الكف ، لأن الكف يمكن اتلافه بالمباشرة فلم يجب القصاص فيه بالسرية يخوف الضوء .

فصل ويؤخذ الجفن بالجفن لقوله تعالى : ((والجروح قصاص))

ولأنه يمكن القصاص فيه لانتهائه الى مفصل فوجب فيه القصاص ويؤخذ جفن البصير بجفن الضريب وجفن الضريب بجفن البصير لأنهما متساويان في السلامة من النقص وعدم البصر نقص في غيره .

فصل ويؤخذ الأنف بالأنف لقوله تعالى ((والأنف بالأنف)) ولا

يجب القصاص فيه الا في المارن لأنه ينتهي الى مفصل ، ويؤخذ الشام بالآخشم ، والآخشم بالشام لأنهما متساويان في السلامة من النقص ، وعدم الشم نقص في غيره ، ويؤخذ البعض بالبعض ، وهو أن يقدّر ما قطعه بالجزء كالنصف والثلث ثم يقتص بالتصف والثلث من مارن الجاني ، ولا يؤخذ قدرة بالمساحة لأنه قد يكون أنف الجاني صغيراً وأنف المجنى عليه كبيراً ، فإذا اعتبرت المماثلة بالمساحة قطعاً جميع المارن البعض ، وهذا لا يجوز . ويؤخذ المنخر بالمنخر والحاجز بين المنخرين بالحاجز ، لأنه يمكن القصاص فيه لانتهائه الى مفصل ، ولا يؤخذ مارن صحيح بمارن سقط بعضه بجذام أو انخرام لأنه يأخذ أكثر من حقه ، فإن قطع من سقط بعض مارنه مارناً صحيحاً فلمجنى عليه أن يأخذ الموجود وينتقل في الباقي الى البطل لأنه وجد بعض حقه وعدم البعض ، فأخذ الموجود وانتقل في الباقي الى البطل وإن قطع الأنف من أصله اقتص من المارن لأنه داخل في الجناية يمكن القصاص فيه . وينتقل في الباقي الى الحكومة لأنه يمكن القصاص فيه فانتقل فيه الى البطل .

الشرح قوله « بقائمة » وهى التى يياضها وسوادها صحيحان
غير أن صاحبها لا يبصر ولعلها الواقعة ؛ من قولهم : قام زيد اذا وقف .

وقوله « المارن » أى مالان من الألف وموصل الى القضيب ، والأخشم
من الخشم أى أصيب بداء فى أنفه منعه الشم .

اما الأحكام فان الأطراف يجب فيها القصاص فى كل ما ينتهى منها
الى مفصل فتؤخذ العين بالعين لقوله تعالى : (والعين بالعين) الآية ، ولأنها
تنتهى الى مفصل .

اذا ثبت هذا فانه توجد العين الصحيحة بالعين الصحيحة والقائمة
بالقائمة ؛ وهى التى ذهب ضوءها وبقيت حدقتها - وهى التى انفصلت
شبكيتها - وهو الطبقة المبطنة لكرة العين من أسفل أو التى انفصل أو
ضمر العصب البصرى لها وهو الذى يتلقى المرئيات من الشبكية لنقلها الى
المخ ، أو المياه الزرقاء التى تتكون فى العدسة الداخلية للعين ، أو ما شابه
ذلك مما لا يظهر على شكل العين فتبدو كأنها مبصرة وليس فيها ابصار ،
فانه لا تؤخذ صحيحة بقائمة ، وهى التى وصفناها طبقا لعلم التشريح البصرى
ان شاء الله . وذلك لأنه يأخذ أكثر من حقه ويجوز أن يأخذ القائمة بالصحيحة
لأنه يأخذ أقل من حقه باختياره .

فرع اذا أوضح رأسه فذهب ضوء العين ، أى انفصلت
الشبكية أو تهتك عصب الإبصار ؛ فالمنصوص أنه يجب القصاص فى الضوء .

وقال الشافعى رضى الله عنه فيمن قطع أصبع رجل فتأكل الكف وسقط :
انه لا يجب عليه القصاص فى الكف . واختلف أصحابنا فى ضوء العين ؛
فنقل أبو اسحاق جوابه فى الكف الى العين ؛ وجعل فى ضوء العين قولين :

(أالحدهما) أنه يجب فيه القصاص لأنه سراية فيما دون النفس فلم يجب
فيه القصاص كالكف .

(والثاني) يجب فيه القصاص بالسراية كالنفس وقال أكثر أصحابنا : لا يجب القصاص في الكف بالسراية قولاً واحداً ؛ والفرق بينهما أن الكف يمكن اتلافه بالمباشرة فلم يجب فيه القصاص بالسراية ، والضوء لا يمكن اتلافه بالمباشرة بالجناية ، وإنما يتلف بالجناية على غيره فوجب القصاص فيه بالسراية كالنفس .

فرع قال المصنف : ويؤخذ الجفن بالجفن لقوله تعالى « والجروح قصاص » وهذا صحيح لأنه ينتهي الى مفصل فيؤخذ جفن البصير بجفن الضريب وجفن الضريب بجفن البصير لأنهما متساويان في السلامة ، وعدم البصر نقص في غيره .

مسألة قوله تعالى : « والعين بالعين والأنتف بالأنتف » قرأ نافع وعاصم والأعمش وحزمة بالنصب في جميعها على العطف ؛ ويجوز تخفيف (أن) ورفع الكل بالابتداء والعطف ؛ وقرأ ابن كثير وابن عامر وأبو عمرو وأبو جعفر بنصب الكل إلا الجروح ؛ وكان الكسائي وأبو عبيد يقرآن « والعين بالعين » وهكذا بالرفع فيها كلها .

قال أبو عبيد حدثنا حجاج عن هرون عن عبد بن كثير عن عقيل عن الزهري عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنتف بالأنتف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » ورفع من ثلاث جهات بالابتداء والخبر وعلى معنى على موضع « أن النفس » لأن المعنى قلنا لهم « النفس بالنفس » .

والوجه الثالث قاله الزجاج يكون عطفاً على المضمر في النفس ؛ لأن الضمير في النفس في موضع رفع لأن التقدير أن النفس هي مأخوذة بالنفس ؛ فالأسماء معطوفة على هي .

قال ابن المنذر : ومن قرأ بالرفع جعل ذلك ابتداء كلام حكم في المسلمين ، وهذا أصح القولين عند القرطبي في جامعه ، وذلك أنها قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم والخطاب للمسلمين أمروا بهذا . ومن خص الجروح بالرفع

فعلى القطع مما قبلها والاستئناف بها ، كأن المسلمين أمروا بهذا خاصة •
وما قبله لم يواجهوا به •

إذا ثبت هذا فإن الألف الكبير يؤخذ بالصغير والغليظ بالرقيق والافتى
بالافتس لأن الأطراف يجب القصاص فيها وإن اختلفت بالصغر والكبر •
ولا يجب القصاص في المارن وهو اللين •

وأما القصة فلا يجب فيها القصاص لأنها عظم ؛ ويؤخذ ألف الشام
بألف الأخشيم ، وألف الأخشيم بألف الشام ، لأن الخشم ليس بنقص في
الألف ، وإنما هو لعله في الدماغ والأفتان يتساويان في السلامة ، ويؤخذ
الألف الصحيح بالألف المجذوم ما لم يسقط بالجذام شيء منه ؛ لأن الطرف
الصحيح يؤخذ بالطرف العليل ، فإن سقط من الألف شيء لم يؤخذ به
الصحيح لأنه يأخذ أكثر من حقه ؛ فإن قطع من سقط بعض مارنه مارناً
صحيحاً قطع جميع ما بقى من مارن الجاني وأخذ منه من الدية بقدر ما كان
ذهب من مارنه ، فإن قطع بعض مارن غيره نظر كم القدر الذي قطع — فإن
كان نصف المارن أو ثلثه أو رבעه اقتص من مارنه نصفه أو ثلثه أو رבעه ،
ولا يقدر بالمساحة بالطول والعرض كما قلنا في الموضحة ؛ لأنه قد يكون
ألف الجاني صغيراً وألف المجنى عليه كبيراً ، فلو قلنا يقطع من ألف الجاني
قدر ما قطع من ألف المجنى عليه بالمساحة طولاً وعرضاً لم يأمن أن يقطع
جميع ألفه ببعض ألف المجنى عليه ؛ ويؤخذ المتحد بالمتحد ، والحاجز بينهما
بالحاجز ؛ فإن قطع المارن والقصة اقتص من المارن وأخذ الحكومة في
القصة لأنه لا يمكن القصاص فيها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتؤخذ الأذن بالأذن لقوله عز وجل «والأذن بالأذن» ولأنه
يمكن استيفاء القصاص فيه لانتهاه إلى حد فاصل ، وتؤخذ أذن السميع بأذن
الأصم ، وأذن الأصم بأذن السميع ، لأنهما متساويان في السلامة من النقص ،
وعدم السمع نقص في غيره • ويؤخذ الصحيح بالمتقوب ، والمتقوب بالصحيح ،
لأن الثقب ليس بنقص ، وإنما تثقب للزينة • ويؤخذ البعض بالبعض على
ما ذكرناه في الأنف ، ولا يؤخذ صحيح بمخزوم ، لأنه أكثر من حقه ، ويؤخذ

الخزوم بالصحيح ، ويؤخذ معه من الدية بقدر ما سقط منه لما ذكرناه في
الأنف .

وهل يؤخذ غير المستخشف بالمستخشف ؟ فيه قولان (أحدهما) أنه
لا يؤخذ كما لا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء .

(والثاني) يؤخذ لأنهما متساويان في المنفعة ، بخلاف اليد الشلاء فانها
لا تساوى الصحيح في المنفعة ، فان قطع بعض أذنه والصفة المقطوع فالتصق
لم يجب القصاص ، لأنه لا يمكن الممانلة فيما قطع منه ، وان قطع أذنه حتى
جعلها معلقة على خده وجب القصاص ، لأن الممانلة فيه ممكنة بأن يقطع أذنه حتى
تصير معلقة على خده ، وان أبان أذنه فاخذه المقطوع والصفة فالتصق لم
يسقط القصاص لأن القصاص يجب بالإبانة ، وما حصل من الالتصاق لا حكم
لأنه يجب إزالته ولا تجوز الصلاة معه . وان قطع أذنه فاقتص منه وأخذ
الجاني أذنه فالصفة فالتصق لم يكن للمجنى عليه أن يطالبه بقطعة ، لأنه اقتص
منه بالإبانة ، وما فاءه من الالتصاق لا حكم له لأنه يستحق إزالته للصلاة ،
وذلك إلى السلطان وان قطع أذنه فقطع المجنى عليه بعض أذن الجاني فالصفة
الجاني فالتصق فلامجنى عليه أن يعود فيقطعه لأنه يستحق الإبانة ولم يوجد
ذلك . وان جنى على رأسه فذهب عقله أو فلى أنفه فذهب شمه أو على أذنه
فذهب سمعه لم يجب القصاص في العقل والشم والسمع ، لأن هذه الممانى في
غير محل الجناية فلم يمكن القصاص فيها .

فصل وتؤخذ الشفة بالشفة وهو ما بين الذفن والغدين علوا
وسفلا ومن أصحابنا من قال : لا يجب فيه القصاص لأنه قطع لحم لا ينتهي إلى
عظم فلم يجب فيه القصاص كالبالغة والملازمة والصحيح هو الأول لسقواه
تعالى « والجروح قصاص » ولأنه ينتهي إلى حد معلوم يمكن القصاص فيه
وجب فيه القصاص .

الشرح الصمم فقدان السمع بسبب من الأسباب الآتية :

١ - انسداد القناة السمعية وهي المدخل الظاهري في فتحة الأذن .

٢ - تهتك الغشاء الرقيق المسمى (الطبلة) وهو الذي يستقبل
الذبذبات الصوتية الداخلة من القناة السمعية فينقلها بدوره إلى ثلاث
عظيمات في الصماخ وهذه العظيمات (بالتصغير لصغرها ودقتها) تكبر

الصوت بالذبذبات التي تحدث عن طريق تحرك هذه العظيـمات عند اصطدام الذبذبات الصوتية بها .

٣ - توقف العظيـمات عن الحركة .

٤ - انفصال العصب السمعى أو تيبسه أو تهتكه ، وهو الذى يأخذ الصوت من مكبر الصوت (العظيـمات) لينقله الى المخ . والآخر المثقوب الأذن ، وقد انفخرم ثقبه أى انشق ، والمستحشف المنقبض اليابس ، مأخوذ من حشف التمر وأول الشجاج الحارصة ، سئيت حارصة لأنها تشق الجلد ، يقال حرص القصار الثوب إذا شقه ، وحرص المطر الأرض إذا قشرها . والباضعة التى تقطع الجلد وتشق اللحم وتدمى ، من بضعت اللحم إذا قطعتة قطعاً صفاراً ، والبضعة القطعة وقد سقناها آتفاً فى عشرة أنواع وفيها المتلاحمة والسمحاق والهاشمة . أما الاندمل فهو براء الجرح . يقال اندمل الجرح إذا تماثل ، وأصله الإصلاح ، ودملت بين القوم أصلحت ، ودملت الأرض بالسرجين أصلحتها .

أما الأحكام فإنه يجب القصاص فى الأذن لقوله تعالى « والأذن بالأذن » ويؤخذ منها الكبير بالصغير والعكس لما ذكرناه فى الأنف ، ويؤخذ المثقوب بالصحيح وبالعكس ، والأصم بالسميع وبالعكس ، وإن قطع من كان أذنه مخرومة أذناً صحيحة اقتص منه المجنى عليه فى المخرومة وأخذ من دية أذنه بقدر ما انفخرم من أذن الجانى ، ويؤخذ الأذن المستحشفة وهى الأذن اليابسة بالأذن الصحيحة لأنه يأخذ أنقص من حقه باختياره ، وهل تؤخذ الأذن الصحيحة بالأذن المستحشفة ؟ فيه قولان .

(أحدهما) لا يؤخذ بها كما لا يجوز أخذ اليد الصحيحة باليد الشلاء .

(والثانى) يؤخذ بها لأن الأذن المستحشفة تساوى الأذن الصحيحة فى المنفعة فأخذت الصحيحة بها بخلاف اليد الشلاء فإنها لا تساوى الصحيحة فى المنفعة .

فرع وان قطع بعض أذنه اقتص منه ؛ ويقدر ذلك بالجزء كالنصف والثلث والرابع ، ولا يقدر بالمساحة بالطول والعرض لما ذكرناه في الأنف . وحكى ابن الصباغ عن القاضي أبي الطيب أنه لا يثبت القصاص في بعض الأذن والأول أصح لأنه يمكنه القصاص فيها .

وقول المصنف هنا : اذا قطع بعض أذنه وألصقه فالتصق لم يجب القصاص لأنه لا يمكن المائلة فيما قطع منه . ولعله أراد اذا اندمل القطع بنحو خياطة طبية فاختفى القطع .

وان قطع أذنه حتى جعلها معلقة فله أن يقطع كذلك لأن المائلة ممكنة . وان قطع أذنه وأبانها فأخذها المجنى عليه فألصقها فالتصقت لم يكن للمجنى عليه أن يطالبه بازالتها ؛ لأنه قد استوفى حقه ؛ والإزالة إلى السلطان ؛ وان قطع أذنه وأبانها وقطع المجنى عليه بعض أذن الجاني فألصقه الجاني فالتصق فلم يجزى عليه أن يعود ويقطعه ، لأن حقه الإبانة ولم يوجد . وان جنى على رأسه فذهب عقله أو شمه أو سمعه أو دوقه أو نكاحه أو انزاله لم يجب القصاص ، لأن هذه الأشياء ليست في موضع الجنابة فيمكن القصاص فيها .

مسألة يجب في الشفتين القصاص ؛ ومن أصحابنا من قال : لا قصاص فيهما لأنه قطع لحما من لحم غير منفصل ، والأول هو المنصوص لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأن الشفتين هما اللحم الجاني من لحم الذقن والشدق ، مستدير على الفم طولا وعرضا ، وطولهما ما تجافي عن لحم الذقن إلى أصل الأنف وذلك من لحم له حد معلوم فوجب القصاص فيه .

واختلف أصحابنا في القصاص في اللسان ، فمنهم من قال : يجب القصاص في جميعها وفي بعضها ، لأنه له حداً ينتهي إليه فهو كالأنف والأذن . وقال أبو إسحاق : لا قصاص فيه ، وإليه ذهب بعض أصحاب أبي حنيفة ، واختاره ابن الصباغ ، وأما المصنف فذكر أن القصاص يثبت في جميعها على وجهين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويؤخذ السن بالسن لقوله تعالى (والسن بالسن) ولما روينا في أول الباب في حديث الربيع بنت النضر بن أنس ، ولأنه محدود في نفسه يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص ، ولا يؤخذ سن صحيح بسن مكسور لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويؤخذ المكسور بالصحيح ، ويؤخذ منه من الدية بقدر ما انكسر منه لما ذكرناه في الأنف والأذن ويؤخذ الأذن إذا اتفق محلها لأنها متساويان ، وإن قلع سنا زائدة وليس للجاني مثلها وجبت عليه الحكومة لأنه تعذر المثل فوجب البذل ، وإن كان له مثلها في غير موضع المقلوع لم يؤخذ كما لا يؤخذ سن أصلي بسن أخرى . وإن كسر نصف سنه وأمكن أن يقتص منه نصف سنه اقتص منه ، فإن لم يمكن وجب بقساره من دية السن ، وإن وجب له القصاص في السن فاقتص ثم نبت له مكانه سن آخر ففيه قولان :

(أحدهما) أن النابت هو المقلوع من جهة الحكي لأنه مثله في محله فصار كما لو قلع سن صغير ثم نبت فعلى هذا يجب على المجنى عليه دية سن الجاني لأنه قلع سنه بغير سن .

(وأقول الثاني) : أن النابت هبة جديدة لأن الغالب أنه لا يستخلف فعلى هذا وقع القصاص موقعه ولا يجب عليه شيء للجاني ، وإن قلع سن رجل فاقتص منه ثم نبت للجاني سن في مكان السن الذي اقتص منه . فإن قلنا أن النابت هبة جديدة لم يكن للمجنى عليه قلع له لأنه استوفى ما كان له . وإن قلنا : أن النابت هو المقلوع من جهة الحكم فهل يجوز للمجنى عليه قلع له ، فيه وجهان .

(أحدهما) أن له أن يقلعه ولو نبت ألف مرة ، لأنه أعده السن فاستحق أن يعدم سنه .

(والثاني) ليس له قلع له لأنه يجوز أن يكون هبة جديدة ويجوز أن يكون هو المقلوع فلم يجز قلعه مع الشك .

فصل ويؤخذ اللسان باللسان لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن له حدا ينتهي إليه فاقتص فيه فلا يؤخذ لسان الناطق بلسان الأخرس لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويأخذ لسان الأخرس بلسان الناطق لأنه يأخذ بعض حقه وإن قطع نصف لسانه أو ثلثه اقتص من لسان الجاني في نصفه أو ثلثه

وقال أبو اسحاق لا يقتض منه لانه لا يامن ان يجاوز القبر المستحق ، والذهب
انه يقتض منه للآية ولانه اذا امكن القصاص في جميعه امكن في بعضه) .

الشرح حديث الربيع بنت النضر مضى تخريجه في فصل قبله .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : وان قلع سن من أئعر
قلع سنه ، وان كان المقلوع سنه لم يشعر أووقف حتى يشعر .

وحيلة ذلك أن القصاص يجب في السن لقوله تعالى « والسن بالسن »
ولما روى أن الربيع كسرت سن جارية فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم
بكسر سنها « فقال أنس بن النضر أتكسر سن الربيع ؟ لا والله لا تكسر »
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم القصاص فعفا الاتصاري فقال رسول
الله : ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » .

إذا نبت هذا فانه يقال للصبي اذا سقطت روافضه ، وهي الأسنان
التي نبتت له وقت رضاعه ثغر فهو مشغور ، فاذا نبت له مكانها قيل له أئعر
وأئعر لغتان . هكذا أفاده العمراني .

وقال القيومي : والثغر المبسم ثم أطلق على الشيايا ، واذا كسر ثغر
الصبي قيل : ثغر ثغورا بالتاء للسفعول ، وثغرة أثغره من باب نفع كسرتة ،
واذا نبتت بعد السقوط قيل أثغر اثغارا مثل أكرم أكراما ، واذا ألقى أسنانه
قيل أثغر على افتعل .

وقال في كفاية المتحفظ : اذا سقطت أسنان الصبي قيل ثغر ، فاذا نبتت
قيل أثغر وأثغر بالتاء والتاء مع التشديد .

فاذا قلع سن غيره فلا يخلو المقلوع اما أن يكون لم يشعر أو كان قد
شعر ، فان كان لم يشعر فان القصاص لا يجب على الجاني في الحال ، لأن
العادة جرت أن سن من لم يشعر تعود اذا قلعت ، وما كان يعود اذا قلع
لا يجب فيه القصاص كالشعر ويسأل الأطباء كم المدة التي تعود هذه السن
في مثلها ، ويُنظر الى تلك المدة ، فاذا جاءت تلك المدة ولم يعد السن وجب

على الجاني القصاص ، لأنه قد أيس من عودها ، فإن نبتت للمجنى عليه سن مكانها في تلك المدة أو أقل منها - فإن كانت الثانية مثل الأولى من غير زيادة ولا نقصان لم يجب على الجاني قصاص ولا دية . وهل يجب عليه حكومة الجراح الذي حصل بقلعه ؟ ينظر فيه ، فإن جرح موضعا آخر غير الموضع الذي فيه السن بالقلع وجبت عليه فيه الحكومة ؛ وإن لم يجرح الا الموضع الذي قلع منه السن ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب عليه الحكومة ؛ لأنه لما قلع السن أدمى ، فإذا أدمى وجبت فيه الحكومة .

(والثاني) لا تجب عليه الحكومة ؛ لأن الحكومة إنما تجب اذا جرح وأدمى فأما اذا أدمى من غير جرح فلا حكومة عليه ؛ كما لو لطمه فرغف ، فإنه لا تجب عليه لخروج الدم بالرفع حكومة . وإن كانت السن التي نبتت مكان المقلوعة أنقص من التي تليها وجب على الجاني من ديتها بقدر ما نقص منها لأن الظاهر أنها نقصت لجنائه .

وإن كانت السن التي نبتت أزيد من التي قبلها ففيه وجهان : من أصحابنا من قال : لا يجب على الجاني شين ، لأن الزيادة لا تكون من الجنابة . وقال المصنف يلزمه حكومة الشين الحاصل بالزيادة كما يلزمه الشين الحاصل بالنقصان ، لأن الظاهر أن ذلك من جنائته .

وإن كانت النابتة خارجة من صف الأسنان ؛ فإن كانت بحيث لا ينتفع بها وجبت عليه حكومة بالشين الحاصل بها ؛ وإن نبت له سن صغير أو خضراء أو سوداء - وكانت المقلوعة بيضاء - وجب على الجاني للشين الحاصل باللون ؛ وإن مات المجنى عليه بعد مضي المدة التي يرجى فيها عود السن قبل أن يعود ؛ فلوليه أن يقتص من الجاني ؛ لأنه مات بعد استقرار القصاص .

وهل تجب له دية سن ؟ حكى الشيخ أبو اسحاق فيها قولين ، وحكماهما الشيخ أبو حماد وابن الصباغ وجهين .

(أحدهما) تجب دية السن ؛ لأنه قلع سنّاً لم تعد . والأصل عدم العود .
(والثاني) لا يجب لأن الغالب أنها قد كانت تعود ، وإنما قطعها الموت ؛
وأما إذا قلع سن من ثغر — فإن قال الأطباء : إنها لا تعود — وجب له
القصاص في الحال ؛ وإن قالوا إنها تعود إلى مدة فهل له القصاص قبل مضي
تلك المدة ؟ فيه وجهان بناء على أنه هل يسقط القصاص أو الدية إذا عاد
سنه فيه قولان . فإن قلنا : يسقط ينتظر والا فلا .

وقال الشيخ أبو حامد : ليس له أن يقتص قبل مضي تلك المدة كما قلنا
فيمن قلع سن صبي لم يشعر . وقال ابن الصباغ : له أن يقتص بكل حال ؛
أو اقتص منه بعد الإياس من عودها ثم نبت للمجنى عليه سن في موضع
السن المقلوع ففيه قولان (أحدهما) أن هذا السن من نبات السن المقلوع
من هذا الموضع ؛ لأن مثله في موضعه فصار كما تنف شعره ثم نبت كما لو
قلع سن صبي لم يشعر ثم نبت مكانه سن ، وكما لو لطم عينه فذهب ضوءها
ثم عاد ، فعلى هذا لا يجب على المجنى عليه القصاص للجاني في السن التي
اقتص منه بها لأنه قلعها ، وكان يجوز له قلعها ، وإنما يجب عليه دية سن
الجاني وإن كان المجنى عليه عفا عن القصاص وأخذ دية سنه وجب عليه رد
الدية إلى الجاني .

والقول الثاني أن السن النابت هبة مجددة من الله تعالى للمجنى عليه ،
لأن العادة أن سن من ثغر إذا قلعت لا تعود ، فإذا عادت علمنا أن ذلك هبة
من الله له ، فعلى هذا إن كان المجنى عليه قد اقتضى من الجاني أو أخذ منه
الأرش فقد وقع ما فعله موقعه ولا شيء عليه للجاني . وإن قلع سن رجل
فقلع المجنى عليه سن الجاني ثم نبت للجاني سن مكان سنه الذي اقتص منه
ولم تعد للمجنى عليه مثلاً — فإن قلنا إن النابت هبة من الله مجددة — فلا
شيء للمجنى عليه ؛ وإن قلنا إن النابت هو من الأول ففيه وجهان .

(أحدهما) أن للمجنى عليه أن يقلعه ؛ ولو نبت مراراً ؛ لأنه أعدم سنه
فاستحق أن يعدم سنه .

(والثاني) ليس له أن يقلع سنه لأنه يجوز أن يكون من المقلوع .

ويجوز أن يكون هبة مجددة ، وذلك شبهة فسقط بها القصاص ، فعلى هذا للمجنى عليه دية سن على الجاني ، فان خالف المجنى عليه وقلع هذا السن للجاني وجب عليه ديتها ويتقاصان ، وان قلع سنه فاقتص منه فعاد للمجنى عليه سن مكان سنه ولم يعد للجاني ثم عاد الجاني فقلعها وجب عليه ديتها لأنه ليس له مثلها ؛ فان قلنا انه من الأول فقد قلنا ان على المجنى عليه دية سن الجاني فيتقاصان . وان قلنا ان النابت هبة مجددة فلا شئ على المجنى عليه للجاني .

هذا ويؤخذ السن الكبير بالصغير والصغير بالكبير كما قلنا في الألف والأذن ولا يأخذ سن صحيح بمكسور لأنه يأخذ أكثر من حقه ؛ ويؤخذ المكسور بالصحيح ؛ لأنه أنقص منه ؛ ويأخذ من دية سنه بقدر ما ذهب من سن الجاني وان كسر بعض سنه من نصفها أو ربعها فهل يجب بها القصاص؟ اختلف الشيخان ، فقال الشيخ أبو اسحاق ان أمكن أن يقتص اقتص ، وان لم يمكن لم يقتص وقال الشيخ أبو حامد لا يقتص منه لأن القصاص بالكسر لا يجب باتفاق الأمة وما روى في خبر الربيع أنها كسرت ثنية جارية فقال النبي صلى الله عليه وسلم : تكسر ثنيتهما ، أراد بالكسر القلع لا الكسر من بعضهما .

فرع وان قلع لرجل سنًا زائدًا وللجاني سن زائد في ذلك الموضع يساوى السن الذي قلع وجب فيها القصاص لأنهما متساويان ؛ وان لم يكن للجاني سن زائد لم يجب عليه القصاص ، لأنه ليس له مثلها ؛ وان كان له سن زائد في غير ذلك الموضع لم يجب فيه القصاص لأنه ليس مثلها . وان كان له سن زائد في ذلك الموضع الا انه اكبر من سن المجنى عليه ففيه وجهان .

(أحدهما) وهو قول أكثر أصحابنا لا يجب فيها القصاص ؛ لأن القصاص في العضو الزائد انما يجب بالاجتهاد ؛ فاذا كانت سن الجاني تزيد كانت حكومتها أكثر فلم يجب قلعها بالتى هى أنقص منها ؛ بخلاف السن الأصلية فان القصاص يثبت بالنص فلا يعتبر فيها التساوى ، والثاني حكاه

ابن الصباغ عن الشيخ أبي حامد واختاره أنه يجب فيها القصاص ؛ لأن ما ثبت بالاجتهاد يجب اعتباره بما ثبت بالنص ؛ والأول هو المنصوص ،

مسألة ويؤخذ اللسان باللسان لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأن له حداً ينتهي إليه فاقتص منه كالعين ؛ ولا نعلم في هذا خلافاً ؛ ولا يؤخذ لسان فاطق بلسان آخرس لأنه أفضل منه ، ويؤخذ الأخرس بالناطق لأنه بعض حقه ويؤخذ بعض اللسان ببعض لأنه أمكن القصاص في جميعه فأمكن في بعضه كالسن ويفدر ذلك بالأجزاء ويؤخذ منه بالحساب . هذا ويؤخذ الشفة بالشفة ؛ وهى ما جاوز الذقن والخدين علواً وسفلا ؛ لقول الله تعالى « والجروح قصاص » ولأن له حداً ينتهي إليه يمكن القصاص منه فوجب كاليدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويؤخذ اليد باليد والرجل بالرجل والأصابع بالأصابع والانامل بالانامل لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن لها مفاصل يمكن القصاص فيها من غير حيف فوجب فيها القصاص ، وإن قطع يده من الكوع اقتص منه لأنه مفصل ، وإن قطع من نصف الساعد فله أن يقتص من الكوع لأنه داخل في جنابة يمكن القصاص فيها ويأخذ الحكومة في الباقي لأنه كسر عظم لا يمكن المماثلة فيه فانتقل فيه إلى البذل . وإن قطع من المرفق فله أن يقتص منه لأنه مفصل ، وإن أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لم يكن له ذلك لأنه يمكنه أن يستوفي جميع حقه بالقصاص في محل الجنابة فلا يجوز أن يأخذ القصاص في غيره ، وإن قطع يده من نصف العضد فله أن يقتص من المرفق ويأخذ الحكومة في الباقي وله أن يقتص في الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لأن الجميع مفصل داخل في الجنابة ويخالف إذا قطعها من المرفق وأراد أن يقتص من الكوع لأن هناك يمكنه أن يقتص في الجميع في محل الجنابة وههنا لا يمكنه أن يقتص في موضع الجنابة .

وإن قطع يده من الكتف وقال أهل الخبرة : أنه يمكنه أن يقتص منه من غير جائلة اقتص منه لأنه مفصل يمكن القصاص فيه من غير حيف ، وإن أراد أن يقتص من المرفق أو الكوع لم يجز لأنه يمكنه أن يقتص من محل الجنابة فلا يجوز أن يقتص في غيره .

وان قال اهل الخبرة انه يخاف ان يحصل به جائفة لم يجز ان يقتص فيه ، لانه لا يامن ان يأخذ زيادة على حقه ، وله ان يقتص في المرفق ويأخذ الحكومة في الباقي ، وله ان يقتص في الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لما ذكرناه ، وحكم الرجل في القصاص من مفاصلها من القدم والركبة والورك ، وما يجب فيما بينهما من الحكومات حكم اليد وقد بيناه .

فصل ولا تؤخذ يد صحيحة بيد سلاء ، ولا رجل صحيحة برجل سلاء لانه يأخذ فوق حقه ، وان أراد المجنى عليه ان يأخذ السلاء بالصحيحة نظرت فان قال اهل الخبرة انه ان قطع لم تنسد العروق ودخل الهواء الى البدن وخيف عليه لم يجز ان يقتص منه ، لانه يأخذ نفساً بطرف .

وان قالوا : لا يخاف عليه فله ان يقتص لانه لا يأخذ دون حقه ، فان طلب مع القصاص الارش لتقص الشلل لم يكن له ، لان السلاء كالصحيحة في الخلقة ، وانما تنقص عنها في الصفة فلم يؤخذ الارش للتقص مع القصاص ، كما لا يأخذ ولي المسلم من الذمي مع القصاص ارشاً لتقص الكفر .

وفي اخذ الاشل بالاشل وجهان :

احدهما : انه يجوز لانهما متساويان .

والثاني : لا يجوز ، وهو قول أبي اسحاق ، لان الشلل علة والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق الممانلة بينهما) .

الشرح تقطع اليد باليد والرجل بالرجل والأصابع بالأصابع والأناامل بالأناامل لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن لها مفاصل يمكن القصاص فيها من غير حيف .

اذا ثبت هذا فان قطع أصابعه من مفاصلها فله ان يقتص . وان قطع يده من وسط الكف فليس له ان يقتص من وسط الكف لأن كسر العظم لا يثبت فيه القصاص لإجماع الأمة ، فان أراد ان يقتص من الأصابع من أصولها كان له ذلك لأن الأصابع يمكن القصاص فيها .

فان قيل فكيف يضع السكين في غير الموضع الذي وضعه الجاني عليه ؟ قلنا لأنه لا يمكن وضعها في الموضع الذي وضعها الجاني فيه ، فاذا اقتص من الأصابع فهل له ان يأخذ حكومة فيما زاد على الأصابع من الكف ؟ فيه

وجهان يأتى بيانهما وإن قطع يده من الكوع كان له أن يقتصر من ذلك الموضع لأنه مفصل ، وإن قطع يده من بعض الذراع فليس له أن يقتصر من بعض الذراع لأنه كسر عظم وإن أراد أن يقتصر من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد عليه كان له ذلك لأنه داخل في الجناية يمكن القصاص فيه ؛ وإن قطع يده من المرفق فله أن يقتصر من المرفق فإن أراد أن يقتصر من المرفق ويأخذ الحكومة فيما زاد كان له ذلك •

وإن أراد أن يقتصر من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد فقد اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو إسحاق : له ذلك ، لأن الجميع مفصل داخل في الجناية •

وقال ابن الصباغ في الشامل والطبرى في العدة : ليس له لأنه يمكنه أن يقطع من المرفق ؛ ومتى أمكنه استيفاء حقه قصاصاً لم يكن له أن يستوفى بعضه قصاصاً وبعضه أرشاً ؛ كما لو قطع يده من الكوع وأراد أن يقتصر من الأصابع ويأخذ الحكومة فيما زاد فليس له ذلك لأنه يمكنه استيفاء حقه قصاصاً •

وإن قالوا إنه يخاف من الاقتصاص الجائفة ^(١) لم يكن له أن يقتصر من الكتف لأنه لا يؤمن أن يأخذ زيادة على حقه ؛ فإن أراد أن يقتصر من المرفق ويأخذ الحكومة فيما زاد كان له ذلك ؛ وإن أراد أن يقتصر من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد على ذلك فقال الشيخ أبو إسحاق له ذلك • وعلى ما قال ابن الصباغ إذا قطع يده من بعض العضو وأراد أن يقتصر من المرفق ليس له أن يقتصر ههنا من الكوع لأنه يمكن استيفاء حقه قصاصاً من المرفق ، ومتى أمكنه أن يأخذ حقه قصاصاً فليس له أن يستوفى بعضه قصاصاً

(١) قال في اللسان . وفي الحديث « في الجائفة ثلث الدية » هي الطعنة التي تنفذ إلى الجوف ، يقال جفته إذا أصبت جوفه وأجفته الطعنة وجفته بها • وقال ابن الأثير • والمراد بالجوف ههنا كل ما له قوة محيلة كاللبطن والدماغ •

وبعضه أرشا ؛ وحكم الرجل اذا قطعت أصابعها أو من مفصل القدم أو
الركبة أو الورك أو ما بين ذلك حكم اليد في القصاص على ما مضى .

فروع قال الشافعي رضي الله عنه : اذا قطع يده من المفصل
فتعلقت بالجلد وجب القصاص فتقطع الى أن تبقى معلقة بمثل ذلك ؛ ويسئل
أهل الطب ، فان قالوا المصلحة في قطعها قطعناها ؛ وان قالوا المصلحة في
تركها تركناها .

مسألة اذا قطع من له يد صحيحة يداً شلاء لم يكن للمجنى
عليه أن يقتص بل له الحكومة .

وقال داود بن علي : له أن يقتص . دليلنا أن اليد الشلاء لا منفعة
فيها ، وانما فيها مجرد جمال فلا يأخذ بها يداً فيها منفعة ، وان قطع من له يد
شلاء يداً صحيحة فاختار المجنى عليه أن يقطع الشلاء بالصحيحة . قال
الشافعي رضي الله عنه : القصاص وقال أصحابنا : يرجع الى عدلين من
المسلمين من أهل الخبرة ؛ فان قالوا : اذا قطعت هذه الشلاء لم يخف أكثر
مما يخاف عليه اذا قطعت لو كانت صحيحة فللمجنى عليه أن يقتص ، وان
قالا : يخاف عليه أكثر من ذلك بأن تبقى أفواه العروق متفتحة فتتخللها
الجراثيم فيحدث من جراء ذلك تسمم كامل فتتلف النفس لم يكن له أن
يقتص لأنه أخذ نفس بيد ؛ وهذا لا يجوز . وهل يجوز أخذ اليد الشلاء
باليد الشلاء ؟ والرجل الشلاء بالرجل الشلاء ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يجوز لأحدهما متماثلان (والثاني) لا يجوز لأن الشلل علة ؛
والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق المماثلة بينهما ولا يتصور الوجهان
إذا قال أهل الخبرة انه لا يخاف على الجاني ؛ واتخذ الأطباء أسباب
الوقاية من تلوث الدم أو حدوث نزيف فيه يقضى الى وقف القلب عن
النض ؛ فاذا لم يمكن الاحتياط وخيف على الجاني فلا يجوز القصاص
وجهاً واحداً على ما مضى في أخذ الشلاء بالصحيحة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع ، فإن قطع من له خمس أصابع كف من له أربع أصابع ، أو قطع من له ست أصابع كف من له خمس أصابع ، لم يكن للمجنى عليه أن يقتص منه لأنه يأخذ أكثر من حقه وله أن يقطع من أصابع الجاني مثل أصابعه لأنها داخلة في الجنابة ويمكن استيفاء القصاص فيها . وهل يدخل أرش ما تحت الأصابع من الكف في القصاص ؟ فيه وجهان (أحدهما) يدخل كما يدخل في ديتها (والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه لا يدخل بل يأخذ مع القصاص الحكومة لما تحتها ، والفرق بين القصاص والدية أن الكف يتبع الأصابع في الدية ولا يتبعها في القصاص ، ولهذا لو قطع أصابعه وتآكل منها الكف واختار الدية لم يلزمه أكثر من دية الأصابع ، ولو طلب القصاص قطع الأصابع وأخذ الحكومة في الكف ، وتؤخذ يد ناقصة الأصابع بيد كاملة الأصابع ، فإن قطع من له أربع أصابع كف من له خمس أصابع ، أو قطع من له خمس أصابع كف من له ست أصابع فاللمجنى عليه أن يقتص من الكف ويأخذ دية الأصبع الخامسة أو الحكومة في الأصبع السادسة لأنه وجد بعض حقه وعدم البعض ، فأخذ الموجود وانتقل في المدوم إلى البذل ، كما لو قطع عضوين ووجد أحدهما .

فصل ولا يؤخذ أصلي بزائد ، فإن قطع من له خمس أصابع أصلية كف من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة لم يكن للمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يقتص من الأصابع الأصلية لأنها داخلة في الجنابة ، ويأخذ الحكومة في الأصبع الزائدة وما تحت الزائدة من الكف يدخل في حكومتها . وهل يدخل ما تحت الأصابع التي اقتص منها في قصاصها ؟ على الوجهين ، ، ويجوز أن يأخذ الزائد بالأصلي ، فإن قطع من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة كف من له خمس أصابع أصلية ، فاللمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه دون حقه ولا شيء له لتقصان الأصبع الزائدة ، لأن الزائدة كالأصلية في الخلقة . وإن كان لكل واحد منهما أصبع زائدة نظرت فإن لم يختلف محلها أخذ أحدهما بالآخرى لأنهما متساويان . وإن اختلف محلها لم تؤخذ أحدهما بالآخرى لأنهما مختلفان في أصل الخلقة .

الشرح إذا كان لرجل يد لها ست أصابع فقطع كف رجل لها خمس أصابع نظرت في الأصبع الزائدة للجاني ، فإن كانت خارجة عن عظم الكف كان للمجنى أن يقتص من كف الجاني ، لأنه يمكنه أن يأخذ مثل كفه من غير أن يتناول الزائدة وإن كانت ثابتة على الكف أو ملتزمة بأحدى

الأصابع أو على إحدى أصابع اليد لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه فيكون المجنى بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من الأصابع الخمس إذا كانت الزائدة على ست الأصابع غير ملتزقة بواحدة منهن ولا ثابتة على أحدهن ؛ فإذا اقتص منها فهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ فيه وجهان •

(أحدهما) يتبعها كما يتبعها في ديتها •

(والثاني) لا يتبعها ، بل يأخذ مع القصاص الحكومة ، لأن الكف تتبع الأصابع في الدية ، ولا يتبعها في القصاص ، ولهذا لو قطع أصابعه فتأكل منها الكف واختار الدية لم يلزمه أكثر من دية الأصابع • ولو طلب القصاص قطعت الأصابع وأخذ الحكومة في الكف • وإن كانت الأصبع الزائدة ثابتة على أنملة من الأصابع الخمس ، فليس للمجنى عليه أن يقتص من الكف ، وله أن يقتص من الأصابع التي ليس عليها الزائدة •

وأما الأصبع التي عليها الزائدة - فإن كانت على الأنملة العليا لم يكن له أن يقتص منها ؛ وإن كانت على الوسطى فله أن يقتص من الأنملة العليا ؛ ويجب له ثلث دية أصبع ، وإن كانت على الأنملة السفلى فله أن يقتص من الأنملتين العلويتين وله ثلث دية أصبع ويتبعها ما تحتها من الكف ، وهل يتبع ما تحت الأصابع الأربع ما تحتها من الكف في القصاص ؟ على الوجهين

وإن قطع من له خمس أصابع كف يدها أربع أصابع لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه ، وله أن يقتص من أصابع الجاني الأربع المائلة لأصابعه المقطوعة ؛ وهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ أو يجب له مع ذلك حكومة ؟ على الوجهين •

فرع إذا كان لرجل كف فيه خمس أصابع أصلية فقطع كف يد فيه أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة ، وإنما يحكم بأنها زائدة إذا كانت مائلة عن بقية الأصابع ضعيفة ، فليس للمجنى عليه أن يقتص من كف الجاني لأنه ليس له أن يأخذ أكمل من يده ؛ فإن اختار الأرض كان له دية الأربع

الأصابع الأصلية وحكومة في الزائدة وإن أراد أن يقتص من الأربع الأصابع الأصلية كان له ذلك وبأخذ مع ذلك حكومة في الزائدة ويتبعها ما تحته من الكف في الحكومة وهل يتبع ما تحت الأصابع الأصلية ما تحتها من الكف في القصاص ؟ أو يجب له فيه حكومة ؟ على الوجهين . وإن قطع كفاً له خمس أصابع أصلية ويد القاطع لها أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة فإن اختار المجنى عليه أن يقطع كف الجاني كان له ذلك ؛ لأنه أنقص من كفه .

قال المزني في جامعه : إنما يجوز له ذلك إذا كانت الزائدة في محل الأصلية . فاما إذا كانت في غير محلها فليس له أخذها وهذا صحيح وكذلك إذا كانت الزائدة أكثر أنامل لم يؤخذ بالأصلية . وإن قطع يداً وعليها أصبع زائدة وللقاطع يد عليها أصبع زائدة فإن اتفق محل الزائدين وقدرهما كان للمجنى عليه أن يقتص من الكف لتساويهما ، وإن اختلفا في المحل لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه . وإن كانت أقل أنامل كان له أن يقتص ويأخذ في الزيادة الحكومة .

وبكل ما قلنا قال العلماء كافة إلا ما ذكرناه من خلاف داود بن علي .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قطع من له يد صحيحة كف رجل له أصبعان شلاوان لم يقتص منه في الكف لأنه يأخذ كاملاً بناقص ويجوز أن يقتص في الأصابع الثلاثة الصحيحة لأنها مساوية لأصابعه ويأخذ الحكومة في الشلاوين لأنه لا يجد ما يأخذ به ويدخل في حكومة الشلاوين أرش ما تحتها من الكف وهل يدخل أرش ما تحت الثلاثة في قصاصها ؟ على الوجهين .

فصل ولا تؤخذ يد ذات أظفار بيد لا أظفار لها لأن اليد بلا أظفار ناقصة فلا يؤخذ بها يد كاملة وتؤخذ يد لا أظفار لها بيد لها أظفار لأنه يأخذ بعض حقه .

فصل فإن قطع أصبع رجل فتأكل منه الكف وجب القصاص في الأصبع ، لأنه أتلفه بجناية عمد ، ولا يجب في الكف ، لأنه لم يتلفه بجناية عمد لأن العمد فيه أن يباشره بالأتلاف ولم يوجد ذلك ويجب عليه دية كل

اصبع من الأصابع لأنها تلفت بسبب جنائته ويدخل في دية كل اصبع أرش ما تحته من الكف لأن الكف تابع للأصابع في الدية وهل يدخل ما تحت الأصابع التي اقتص منها في قصاصها ؟ على الوجهين .

الشرح إذا قطع كما له ثلاث أصابع صحيحة وأصبعان شلاوان وكان كف القاطع صحيحة الأصابع فليس للمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكمل من يده ؛ وإن رضى الجاني بذلك لم يجز لأن القصاص لم يجب فيها فلم يجز بالبدل كما لو قتل حر عبداً ورضى أن يقتل به . وللمجنى عليه أن يقتص من الأصابع الثلاث الصحيحة ؛ فإذا اقتص منها فهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ أو تجب فيها الحكومة ؟ فيه وجهان .

وأما الأصبعان الشلاوان فله فيهما حكومة ؛ وإن كانت كف المقطوع صحيحة الأصابع وكف القاطع فيها أصبعان شلاوان فالمجنى عليه بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من كف الجاني ؛ لأنها أنقص من كفه ؛ ولا شيء للمجنى عليه لنقصان كف الجاني بالشلل ؛ أما إذا اختار الدية فله دية يده لا نعلم فيه خلافاً لأنه عجز عن استيفاء حقه على الكمال بالقصاص فكانت له الدية كما لو لم يكن للمقاطع يد ، وهذا قول أبي حنيفة ومالك وأحمد .

وإن قطع كما له خمس أصابع وكف القاطع فيها ثلاث أصابع لا غير وأصبعان مفقودان فللمجنى عليه أن يقتص من كف الجاني ويأخذ منه دية الأصبعين .

وقال أبو حنيفة : هو بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من يد الجاني ولا شيء له . دليلنا قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ويد الجاني ليست مثل يد المجنى عليه ، ولأنه استوفى بعض حقه فكان له أرش ما لم يستوفه كما لو قطع له أصبعين ولم يجد له الا واحدة .

فرع وإن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له لم يجز القصاص لأن الكاملة لا تؤخذ بالناقصة ؛ فإن سقطت أظفاره قطعت ولو لم

يكن لواحد منهما أطراف حالة القطع يقتص منه ، فلو ثبت للقاطع أطراف قبل أن يقتص منه لا يقتص لطروء الزيادة ويجوز أن يأخذ اليد التي لا أطفار لها باليد التي لها أطفار ؛ لأنها أبقص من يده .

شرع وإن قطع أنملة لها طرفان - فإن كانت أنملة القاطع لها عرفان من تلك الأصبع بتلك اليد فللمجنى عليه قطعها لأنها مثل حقه ، وإن كانت أنملة القاطع لها طرف واحد فللمجنى عليه أرش الأنملة ؛ فإن قال المجنى عليه أنا أصبر على القصاص الى أن تسقط الأنملة الزائدة وأقتص في الأصلية - كان له ذلك ؛ لأن له تأخير القصاص . هذا ترتيب البغداديين كما أفاده صاحب البيان .

وقال المسعودي : إن علمت الأصلية منهما قطعت احدهما ويغرم الجاني التقاوت ما بين سدس دية أصبع وثلاثها .


قصر وإن قطع أنملة من سبابة رجل وقطع الأنملة الوسطى من تلك الأصبع من رجل آخر - فإن جاء المجنى عليهما - قطعت العليا لصاحب العليا وقطعت الوسطى لصاحب الوسطى ، وإن جاء صاحب الوسطى أولا وطلب القصاص لم يكن له ذلك ، لأنه لا يمكن قطعها من غير قطع العليا ، ويكون بالخيار بين أن يأخذ دية الأنملة وبين أن يصبر الى أن يقتص صاحب العليا لو سقط بأكلة - وهى ما تسمى بالفرنغينة - وهكذا إن عفا صاحب العليا عن القود ولم يقطع الأنملة العليا من انسان لكن قطع الأنملة الوسطى من رجل وجاء صاحب الوسطى يطلب النقصان وللجاني الأنملة العليا والوسطى ، فللمجنى عليه أن يصبر الى أن تقطع العليا أو تسقط ثم يقتص من الوسطى .

وقال أبو حنيفة : لا قصاص له لأنه حين قطعها لم يجب القصاص عليه فيها لتعذر استيفائها ؛ فإذا لم تجب حال الجناية لم تجب بعد ذلك . دليلنا أن القصاص إنما تعذر لمتصل به ، فإذا زال ذلك المتصل كان له استيفاء القصاص كما لو قتلت حامل غيرها ثم ولدت - فإن لم يصبر صاحب الوسطى وقطع الوسطى والعليا فقد فعل ما لا يجوز له على المقتص منه

فيجب عليه ديتها ، وقد استوفى القصاص في الوسطى ، فان قطع العليا من اصبع زيد ؛ وقطع العليا والوسطى من تلك الأصبع من عمرو ، فان حضرا معا وطلبنا القصاص اقتص زيد من العليا لأنه أسبق واقتص عمرو من الوسطى وأخذ دية العليا . وكذلك ان حضر زيد وحده فله أن يقتص من العليا ، وان حضر عمرو فليس له أن يقتص لأن حق زيد تعلق في العليا قبله ، وان خالف واقتص من العليا والوسطى فقد أساء بذلك ؛ ولكنه يصير مستوفياً لحقه ؛ ويكون لزيد دية الأنملة العليا على الجاني .

فرع ذكر الطبرى في العدة : لو كان للمجنى عليه أربع أنامل في أصبع فله أربعة أحوال :

أحدها : أن يقطع من له ثلاث أنامل أنملة من الأربع فلا قصاص عليه . وان قطع أنملتين من الأربع قطع من الجاني أنملة ويغرم الجاني التفاوت فيما بين النصف والثلث من دية الأصبع ؛ وان قطع له ثلاث أنامل قطع منه أنملتين ويغرم ما بين ثلثي دية أصبع وبين ثلاثة أرباع ديتها ، وان قطع له أربع أنامل قطعت أنامل القاطع الثلاث ووجب عليه مع ذلك زيادة حكومة ، فأما اذا كان للقاطع أربع أنامل وللمقطوع ثلاث أنامل فله ثلاث أحوال ؛ ان قطعت أنملة منه قطعت أنملة منه ويغرم الجاني ما بين ثلث دية أصبع وبين ربعها ؛ وهو خمسة أسداس بعير ؛ وان قطع أنملتين قطع منه أنملتين ويغرم التفاوت بين نصف دية الأصبع وثلثيها . وان قطع جميع أنامله قطع منه ثلاث أنامل ويغرم التفاوت بين ثلاثة أرباع دية الأصبع وجميع ديتها - وهو بعيران ونصف - فعلى هذا لو بادر فقطع أصبعه عزز ولا شيء عليه من الدية . وفيه وجه أن له قطع أصبعه بخلاف اليد التي لها ست أصابع ، لأن تلك الزيادة ظاهرة في منفصلات كاليدين .

مسألة  اذا قطع أصبع رجل فتأكل منها الكف وسقط فللمجنى عليه القصاص للأصبع المقطوعة وله دية الأصابع الأربع وما تحت الأصابع الأوبع من الكف يتبعها في الدية وما تحت الأصابع التي اقتص فيها ؛ هل

يتبعها في القصاص أو يجب له حكومة ؟ فيه وجهان . هذا مذهبنا وقال أبو حنيفة : لا يجب له القصاص في الأصبع المقطوعة .

بدليلنا قوله تعالى (والجروح قصاص) وقوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقد اعتدى بقطع الأصبع فوجب أن يقطع منه . ولأنها جناية لو لم يستوجب فيها القصاص فوجب إذا سرت إلى الاقتصاص فيه أن لا يسقط القصاص كالمرأة إذا قطعت يد المرأة فأسقطت جنيها فلا يسقط القصاص في اليد .

فروع قال القفال : لو كان له قدمان على ساق واحدة يمشى عليها أو يمشى على أحدهما والأخرى زائلة عن سنن منبت القدم فقطعها رجل له قدم قطعت رجله وطولب بحكومة للزيادة ، وإن قطع أحدهما - فإن قطع الزائدة - فعليه حكومة ؛ وإن استويا في المنبت وكان يمشى عليها ففي المقطوعة ربع الدية وزيادة حكومة ؛ وإن كان الجاني هو صاحب القدمين - فإن عرفنا الزائدة من الأصلية وأمكن قطعها من غير أن تتلف الزائدة - قطعت وإن لم تعرف أو عرفت ؛ ولا يمكن قطعها إلا باتلاف الأخرى لم تقطع وعليه دية الرجل المقطوعة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتؤخذ الاليتان بالاليتين وهما النائنتان بين الظهر والفخذ . وقال بعض أصحابنا : لا تؤخذ ، وهو قول المزني رحمه الله عليه لأنه لحم متصل بلحم فاشبهه لحم الفخذ ، والمذهب الأول لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنهما ينتهيان إلى حد فاصل فوجب فيهما القصاص كاليدين .

فصل ويقطع الذكر بالذكر بالذكر لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنه ينتهي إلى حد فاصل يمكن القصاص فيه من غير حيف فوجب فيه القصاص ويؤخذ ببعضه ببعضه .

وقال أبو إسحاق : لا يؤخذ ببعضه ببعض كما قال في اللسان والمذهب الأول لأنه إذا أمكن القصاص في جميعه أمكن في بعضه ، ويؤخذ ذكر الفحل بذكر الخصى لأنه كذكر الفحل في الجماع وعدم الانزال لمعنى في غيره ، ويقطع الأغلف

بالمختون لأنه يريد على المختون بجلدة يستحق ازالته بالختان ، ولا يؤخذ
صحيح بأشل لأن الأشل ناقص بالأشل فلا يؤخذ به كامل .

فصل ويقطع الاثنان بالاثنتين لقوله تعالى (والجروح قصاص)
ولأنه ينتهي الى حد فاصل يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص . فان
قطع احدي الاثنتين وقال اهل الخبرة : أنه يمكن اخذها من غير اطلاق الاخرى
اقتص منه ، وان قالوا : أنه يؤدي قطعها الى اطلاق الاخرى لم يقتض منه ،
لأنه يقتض من اثنتين بواحدة .

الشرح قول المصنف رضى الله عنه « وتؤخذ الاليتان بالاليتين »
وهما اللحمان النائتان بين الظهر والفخذين وقد صفهما الله تعالى كالمختونين
لحماية ما تحتهما من مفاصل الفخذ والحقو وفتحة الدبر وعيب الذنب ومنبت
نفقات الظهيرة ؛ وهما كالمقعد يعتمد عليهما الإنسان في قعوده فتبارك الله
أحسن الخالقين ؛ فكان على من حرم أخاه هذه النعمة أن يحرم منها قصاصا .
هذا ومن اصحابنا من قال : لا تؤخذ ، وهو قول المزني لأنه لحم متصل بلحم
فأشبهه الفخذين ، والمذهب الأول لأنهما ينتهيان الى حد فاصل فهما كاليدين .

مسألة يقطع الذكر بالذكر بالذكر لقوله تعالى « والجروح قصاص »
ولأنه عضو ينتهي الى مفصل فوجب فيه قصاص كاليد .

إذا ثبت هذا فيقطع ذكر الرجل بذكر الصبي ، ويقطع ذكر الشاب
بذكر الشيخ لأن كل عضو جرى القصاص فيه بين الرجل والرجل جرى فيه
القصاص بين الصبي والرجل كاليد والرجل ؛ ويقطع ذكر الفحل بذكر
الخصي والعنق ؛ وقال مالك وأحمد رضى الله عنهما : لا يقطع به .

ولنا أنهما متساويان في السلامة ؛ وانما عدم الإنزال والجماع لمعنى في
غيره فلم يمنع القصاص ، كأذن السميع بأذن الأصم ، ولا يقطع الذكر
الصحيح بالذكر الأشل لأنه لا يساويه ؛ مثل أن كان لا ينمو صاحبه فبقى
كما هو ؛ فلو شل وصاحبه في العاشرة من عمره لوقف نموه ولا ينتصب
ولا يجامع وقد تسد فتحة فلا يبول ويعمل له الأطباء فتحة أخرى يبول
منها فمثل هذا لا يقطع به ذكر سليم ؛ وان قطع بعض ذكره اقتص منه .

وقال أبو اسحاق : لا يقتص منه كما قال في اللسان ، والأول أصح ؛
لأنه اذا أمكن في جميعه أمكن في بعضه ؛ فلى هذا يعتبر المقتوع بالحد
كالنصف والثلث والرابع كما قلنا في الأذن والأثف .

قال الشافعى : ويقاد ذكر الأغلف بذكر المختون ، كما تقطع اليد السميئة
بالمهزولة ولأن تلك الجلدة مستحقة بالقطع فلا يمنع من القصاص .

فروع وان قطع أثنيه اقتص منه لقوله تعالى « والجروح
قصاص » ولأنه طرف يمكن اعتبار المماثلة في أخذ القصاص به فشابه سائر
ال الأطراف ، فان قطع احدى أثنيه قال الشافعى رضى الله عنه : سألت أهل
الخبرة - فان قالوا : يمكن أن يقتص من احدى البيضتين من القاطع ولا
تتلف الأخرى - اقتص منه ، وان قيل تتلف الأخرى لم يقتص منه - لأنه
لا يجوز أخذ اثنين بواحدة - ويجب له نصف الدية ؛ وهل يتبعها جلدتها
أو تمرد بعكم ؟ فيه وجهان حكاهما في الفروع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واختلف اصحابنا في الشفرين ، فمنهم من قال : لا قصاص
فيهما ، وهو قول الشيخ أبى حامد الاسفراينى رحمه الله لأنه لحم وليس له
مفصل ينتهى اليه فلم يجب فيه القصاص كلحم الفخذ . ومنهم من قال يجب
فيه القصاص ، وهو المنصوص في الأم ، لأنهما لحمان محيطان بالفرج من
الجانبين يعرف انتهاءهما فوجب فيهما القصاص .

فصل وان قطع رجل ذكر خنثى مشكل وأثنيه وشفره وطلب
حقه قبل أن يتبين حاله أنه ذكر أو أنثى نظرت فان طلب القصاص لم يكن
له لجواز أن يكون امرأة فلا يجب لها عليه فى شيء من ذلك قصاص ، وان طلب
المال نظرت فان عفا عن القصاص أعطى أقل حقه وهو حق امرأة ، فيعطى دية
عن الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين ، فان بان أنه امرأة فقد استوفت
حقها وان بان أنه رجل تم له الباقي من دية الذكر والأنثيين وحكومة عن
الشفرين ، فان لم يعف عن القصاص وقف القصاص الى أن يتبين لأنه يجوز
أن يكون امرأة فلا يجب عليه القصاص .

وأما المال ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه لا يعطى لأن دفع المال لا يجب مع القود وهو مطالب بالقود فسقطت المطالبة بالمال . (والوجه الثاني) وهو قول أكثر أصحابنا بأنه يعطى أقل ما يستحق مع القود لأنه يستحق القود في عضو المال في غيره فلم يكن دفع المال عفواً عن القود فيعطى حكومة في الشفرين ويوقف القود في الذكر والأنثيين .

وقال القاضي أبو حامد المروزي في جامعه : يعطى دية الشفرين . هذا خطأ ، لأنه ربما بان أنه رجل فيجب القود في الذكر والأنثيين ، والحكومة في الشفرين .

الشرح هذا البحث قائم على سؤال : هل يجب القصاص في الشفرين ؟ وهما اللحم المحيط بالفرج ، فيه وجهان (أحدهما) يجب . لقوله تعالى « ولا تجروح قصاص » ولأنهما لحمان محيطان بالفرج من أنجبين يعرف انتهاءهما فوجب فيهما القصاص (والثاني) لا يجب ، وهو قول الشيخ أبي حامد لأنه لحم وليس له مفصل ينتهي إليه فلم يجب فيه انقصاص كلحم الفخذ ، والأول هو المنصوص في الأم .

فرع إذا قطع قاطع ذكر خنثى مشكل وأثنيه وشفريه فلا يخلو القاطع إما أن يكون رجلاً أو امرأة خنثى مشكلاً — فإن كان القاطع رجلاً — لم يجب عليه القصاص في الحال لجواز أن يكون الخنثى امرأة والذكر والأنثيان فيه زائدات ، فلا تؤخذ الأصلان بالزائدين . وقيل له : أنت بالخيار بين أن تصبر إلى أن يبين حالك فيجب لك القصاص إن بان أنك رجل ، وبين أن تعفو وتأخذ المال . فإن قال : أعطوني ما يجب لي من المال ظنرت — فإن عفا عن القصاص في الذكر والأنثيين ؛ أو لم يكن للجاني ذكر ولا أنثيان إن كانا قد قطعا . قال أصحابنا البغداديون : فإنه يعطى دية الشفرين ، وحكم الذكر والأنثيين لا يبلغ ديتها لأنه يستحق ذلك بيقين ويشك في الزيادة .

وان قال : لا أقف ولا أعفو عن القصاص وطلب المال فهل يعطى شيئاً ، فيه وجهان : قال أبو علي بن أبي هريرة . لا يعطى لأنه مطالب بالقود ، ولا يجوز أن يأخذ المال وهو مطالب بالقود . وقال أكثر أصحابنا : يعطى ،

وهو الأصح لأنه يستحقه ييقين ، فإذا قلنا بهذا فكم القدر الذي يعطى ؟
اختلف أصحابنا فيه فقال القفال : يعطى حكومة في الشفرين لأنه يستحق
ذلك ييقين وقال القاضي أبو حامد : يعطى دية الشفرين ؛ لأننا لا اتوهم
وجوب القصاص فيهما . ومن أصحابنا الخراسانيون من قال : يعطى أهل
الحكومتين في آلة الرجال وآلة النساء . لأن ذلك هو اليقين . ومن أصحابنا
من قال : يعطى الحكومة في الذي قطعه آخر . والأول أصح .

وإن كان القاطع امرأة - فإن قلنا بقول الشيخ أبي حامد وأنه لا قصاص
في الشفرين - فإنا لا اتوهم وجوب القصاص ، فيعطى حكومة في آلة الرجل
وحكومة في آلة النساء ؛ فإن بان رجلا تم له دية الذكر والأثنين وحكومة
الشفرين ، وإن بان امرأة تم له دية الشفرين وحكومة للذكر والأثنين .
وإن قلنا بالمنصوص وأنه يجب القصاص فيهما فإنه لا يجب للخنثى القصاص
في الحال لجواز أن يكون رجلا فلا يجب القصاص على المراه في الفرج
الزائد ، فإن طلب المال نظرت - فإن عفا عن القصاص أو لم يعف ولكن ليس
للقاطعة شفران فعلى قول البغداديين من أصحابنا يعطى دية الشفرين
وحكومة عن الذكر والأثنين فإن بان امرأة فقد استوفت حقها وإن بان رجلا
تم له دية الذكر ودية الاثنين وحكومة الشفرين ، وعلى قول الخراسانيين
يعطى حكومة للشفرين وحكومة للذكر والأثنين .

وإن لم يعف عن القصاص وكان للقاطعة شفرتان فعلى قول أبي علي بن
أبي هريرة لا يعطى وعلى قول أكثر أصحابنا يعطى ، فإذا قلنا بهذا فكم
يعطى ؟ وعلى قول القفال يعطى حكومة في الذكر والأثنين وعلى قول القاضي
أبي حامد يعطى دية الذكر والأثنين ، وعلى قول بعض أصحابنا الخراسانيين
يعطى أقل الحكومتين في آلة الرجال وآلة النساء ، وإن كان القاطع خنثى
مشكلا فإنه لا يجب القصاص في الحال لأننا لا نتيقن عين الزائدة من الإلتهين
فيهما ولا عين الأصلية ، فلو أوجبا القصاص في الحال لم نأمن أن يأخذ أصليا
بزائد وذلك لا يجوز ، فإن طلب حقه من المال نظرت - فإن عفا عن القصاص
- قال أصحابنا البغداديون : أعطى دية الشفرين وحكومة للذكر والأثنين
لأنه يستحق ذلك ييقين .

وقال الخراسانيون : يعطى الحكومة في الذكر والأثنين والشفرين ؛ وإن لم يعف عن القصاص فهل يعطى شيئاً ؟ إن قلنا بقول علي بن أبي هريزة لا يعطى شيئاً إذا كان القاطع رجلاً أو امرأة فهما أولى أن لا يعطى . وإن قلنا هناك يعطى فما هنا وجهان :

(احدهما) لا يعطى وهو قول القفال لأن القصاص متوهم في جميع الآلات .

(والثاني) يعطى أقل الحكومتين في آلة الرجال والنساء ؛ والصحيح أنه لا يعطى شيئاً .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما وجب فيه القصاص من الأعضاء وجب فيه القصاص ، وإن اختلف العضوان في الصغر والكبر الطول والقصر الصحة والمرض لانا لو اعتبرنا المساواة في هذه المعاني وسقط القصاص في الأعضاء . لأنه لا يكاد أن يتفق العضوان في هذه الصفات فسقط اعتبارها .

فصل وما انقسم من الأعضاء الى يمين ويسار كالعين واليد وغيرهما لم تؤخذ اليمين فيه باليسار ولا اليسار باليمين ، وما انقسم الى أعلى وأسفل كالشفة والجفن لم يؤخذ الأعلى بالأسفل ولا الأسفل بالأعلى ، ولا تؤخذ سن بسن غيرها ولا أصبع بأصبع غيرها ولا أنملة بأنملة غيرها لأنها جوارح مختلفة المنافع والأماكن فلم يؤخذ بعضها ببعض ، كالعين بالأنف واليد بالرجل وما لا يؤخذ بعضه ببعض مما ذكرناه لا يؤخذ ، وإن رضى الجاني والمجنى عليه ، وكذلك ما لا يؤخذ من الأعضاء الكاملة بالأعضاء الناقصة ، كاليمين الصحيحة بالقائمة ، واليد الصحيحة بالشلاء ، لا يؤخذ وإن رضى الجاني والمجنى عليه بأخذها ، لأن الدماء لا تستباح بالإباحة .

فصل وإن جنى على رجل جناية يجب فيها القصاص ثم قتله وجب القصاص فيهما لأنهما جنايتان يجب القصاص في كل واحدة منهما ، فوجب القصاص فيهما عند الاجتماع كقطع اليد والرجل) .

الشرح كل عضو وجب فيه القصاص فإنه يجب فيه ؛ وإن

اختلف العضوان في الصغير والكبير ، والصحة والمرض ، والسمن والهزال ، لقوله تعالى (والعين بالعين والأذن بالأذن والسن بالسن) ولم يفرق ؛ ولأننا لو اعتبرنا هذه الأشياء لشق وضاق فسقط اعتباره كما سقط اعتبار ذلك في النفس ؛ وما كان من الأعضاء منقسما إلى يمين ويسار كالعينين والأذنين واليدين والرجلين لا يجوز أخذ اليمنى منه باليسرى ولا اليسرى منه باليمنى . وقال ابن شبرمة : يجوز •

ولنا أن كل واحد منهما يختص باسم ينفرد به فلا يؤخذ بغيره ، كما لا يؤخذ اليد بالرجل ، وكذا لا يؤخذ الجفن الأعلى بالجفن الأسفل ، ولا العكس ، وكذلك الشفتان مثله ؛ ولا يؤخذ سن بسن غيرها ؛ ولا أصبع بأصبع غيرها ، ولا أنملة بأنملة غيرها ، كما لا يؤخذ نفس بجناية نفس غيرها ، ولا يؤخذ أى شيء من ذلك وأن رضى كل من الجانى والمجنى عليه ، وكذلك إذا رضى الجانى بأن يؤخذ العضو الكامل بالناقص ، والصحيح بالأشل ، لم يجز لأن الدماء لا تستباح بالإباحة •

مسألة إذا قطع يد رجل ثم عاد فقتله كان له أن يقطع يده ثم يقتله ، وبه قال أبو حنيفة • وقال أبو يوسف ومحمد : ليس له إلا القتل • دليلنا قوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وهذا قد اعتدى بقطع اليد فلم يمنع من قطع يده ، ولأنهما جنايتان يجب القصاص في كل واحدة منهما إذا انفردت فوجب القصاص فيهما عند الاجتماع كقطع اليد والرجل •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قتل واحد جماعة أو قطع عضواً من جماعة لم تتناول حقوقهم لأنها حقوق مقصودة لأنهم فلم تتداخل كالديون ، فإن قتل أو قطع واحد بعد واحد اقتصر منه للأول ، لأن له مزية بالسبق ، وإن سقط حق الأول بالعمو اقتصر للثاني ، وإن سقط حق الثاني اقتصر للثالث ، وعلى هذا وإذا اقتصر منه لواحد بعينه تعين حق الباقيين في الدية ، لأنه فانهم القود بغير رضاهم ، فانتقل حقهم إلى الدية ، كما لو مات القاتل أو زال طرفه ، وإن

قتلهم او قطعهم دفعة واحدة او اشكل الحال اقرع بينهم فمن خرجت له القرعة اقتص له لانه لا مزية لبعضهم على بعض فقدم بالقرعة كما قلنا فيمن اراد السفر ببعض نسائه ، فان خرجت القرعة لواحد فعفا عن حقه أعيدت القرعة للباقي لتساويهم وان ثبت القصاص لواحد منهم بالسبق او بالقرعة فبدر غيره واقتص صار مستوفيا لحقه . وان أساء في التقدم على من هو احق منه ، كما قلنا فيمن قتل مرتدا بغير اذن الامام انه يصير مستوفيا لقتل الردة ، وان أساء في الافتيات على الامام . وان قتل رجل جماعة في المحاربة ففيه وجهان (احدهما) ان حكمه حكم ما لو قتلهم في غير المحاربة (والثاني) انه يقتل بالجميع لان قتل المحاربة لحق الله تعالى ، ولهذا لا يسقط بالعفو فتدخل كحدود الله تعالى .

فصل وان قطع يد رجل وقتل آخر قطع للمقطوع ثم قتل للمقتول تقدم القطع او تاخر ، لانا اذا قدمنا القتل سقط حق المقطوع ، واذا قدمنا القطع لم يسقط حق المقتول ، واذا أمكن الجمع بين الحقين من غير نقص لم يجز اسقاط احدهما ، ويخالف اذا قتل اثنين لانه لا ياكف ايفاء الحقين فقدم السابق ، وان قطع أصبعاً من يمين رجل ثم قطع يمين آخر قطع الأصبع للاول ثم قطعت اليد للثاني ويدفع اليه ارش الأصبع ، ويخالف اذا قطع ثم قتل حيث قلنا : انه يقطع الاول ويقتل للثاني ولا يلزمه لنقصان اليد شيء لأن النفس لا تنقص بنقصان اليد ، ولهذا يقتل صحيح اليد بمقطوع اليد ، واليد تنقص بنقصان الاصبع ، ولهذا لا تقطع اليد الصحيحة بيد ناقصة الاصابع .

وان قطع يمين رجل ثم قطع أصبعاً من يد رجل آخر قطعت يمينه للاول لأن حقه سابق ، ويخالف اذا قتل رجل ثم قطع يد آخر حيث اخرنا القتل ، وان كان سابقاً ، لأن هناك يمكن ايفاء الحقين من غير نقص يدخل على ولي المقتول بقطع اليد ، وهنا يدخل النقص على صاحب اليد بنقصان الاصبع .

فصل وان قتل رجلاً وارثه ، او قطع يمين رجل وسرق ، قدم حق الادمي من القتل والقطع ، وسقط حق الله تعالى ، لان حق الادمي مبني على التشديد ، قدم على حق الله تعالى .

الشرح اذا قتل واحد جماعة قتل بواحد وأخذ الباقيون الدية ؛ وقال أبو حنيفة ومالك : يقتل بالجماعة - فان بادر واحد وقتله - سقط حق الباقيين وبه قال أصحابنا الخراسانيون .

وقال أحمد رحمه الله : ان طلبوا القصاص قتل لجماعتهم ؛ وان طلب

بعضهم القصاص وبعضهم الدية قتل لمن طلب القصاص وأعطى الدية من طلبها . وقال عثمان البتي : يقتل بجماعتهم ثم يعطون الدية في باقيهم فيقسمونها بينهم ، مثل أن يقتل عشرة ؛ فإنه يقتل ويعطون تسع ديات ويقسمونها بين العشرة . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية » ولأنها حقوق مقصودة لآدميين يمكن استيفائها فوجب أن لا يتداخل كالديون .

وقولنا مقصودة احتراز من آجال الدين . وقولنا لآدميين احتراز من حقوق الله تعالى وهي الحدود في الزنا وشرب الخمر .

إذا ثبت هذا فإن قتل واحداً بعد واحد اقتصر للأول ؛ فإن عفا الأول اقتصر للثاني ؛ وإن عفا الثاني اقتصر للثالث . وإن كان ولي الأول غائباً أو صغيراً انتظر قدوم الغائب وبلوغ الصغير . وإن قتلهم دفعة واحدة بأن هدم عليهم بيتاً أو جرحهم فماتوا معاً أقرع بينهم ؛ فمن خرجت له القرعة قتل به وكان للباقيين الدية . وقال بعض أصحابنا الخراسانيين : يقتل بالجميع ويرجع كل واحد من الأولياء بحصته من الدية . وإن قتلهم واحداً بعد واحد إلا أنه أشكل الأول منهم فإن أقر القاتل لأحدهم أنه الأول قبل إقراره وقتل به ؛ وإن لم يقر أقرعنا بينهم لاستواء حقوقهم ؛ فإن بادر أحدهم وقتله فقد استوفى حقه وانتقل حق الباقيين إلى الدية .

وحكى الخراسانيون من أصحابنا أنه إذا قتل واحداً بعد واحد ؛ وكان ولي الأول غائباً أو مجنوناً أو صغيراً قولين : (أحدهما) يستوفى ولي الثاني والثاني لا يستوفى بل ينتظر حضور الغائب وإفاقة المجنون وبلوغ الصغير . وإن قتل جماعة في قطع الطريق وقتلنا بالمشهور من المذهب أنه يقتل بواحد في غير قطع الطريق فهانها وجهان ؛ وحكاها الخراسانيون قولين (أحدهما) حكمه حكم ما لو قتلهم في غير قطع الطريق لما ذكرناه هناك (والثاني) يقتل بالجميع ولا شيء للباقيين لأنه يقتل حداً ، بدليل أنه لا يضح العفو فيه ؛ وإن قطع عضواً من جماعة فحكمه حكم ما لو قتل جماعة على ما مضى .

مسألة وان قطع يد رجل وقتل آخر ، قطعت يده للمقطوع ثم قتل للمقتول سواء تقدم قطع اليد أو تأخر ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ وقال مالك يقتل للمقتول ولا تقطع يده للمقطوع ، دليلنا قوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين) الآية •

فأخبر أن النفس تؤخذ بالنفس والطرف بالطرف ، فمن قال غير هذا فقد خالف الآية ، ولأنهما جنايتان على شخصين فلا يتداخلان كما لو قطع يدي رجلين ، وإنما قدمنا القطع ههنا ، وإن كان متأخراً لأنه يمكن إيفاء الحقين من غير نقص على أحدهما ، ومتى أمكن إيفاء الحقين لم يجز إسقاط أحدهما • وان قطع أصبعاً من يمين رجل ثم قطع يمين آخر قطعت أصبعه للأول ؛ ثم قطعت يده للثاني ولزمه أن يغرم للثاني دية أصبعه التي لم يقتص منها ؛ ويخالف إذا قتل رجل مقطوع اليد لرجل غير مقطوع اليد — فانه لا يغرم شيئاً له — لأن اليد تنقص بنقصان الأصبع ؛ ولهذا لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع والنفس لا تنقص بنقصان اليد ، ولهذا يقتل من له يداں بمن له يد واحدة ، وإن قطع يمين رجل ثم قطع أصبعاً من يمين آخر قطعت يمينه للأول ، وأخذ الآخر دية أصبعه المقطوعة ؛ ويخالف إذا قطع يمين رجل ثم قتل آخر حيث قلنا : يقدم القطع وإن كان متأخراً ؛ لأن اليد تنقص بنقصان الأصبع ، والنفس لا تنقص بنقصان اليد •

فصل إذا قتل رجلاً وارثاً أو قطع يمين رجل وسرق ، قدم حق الآدمي من القتل والقطع لأنه مبني على التشديد ، وحق الله مبني على المسامحة • والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب استيفاء القصاص)

(من ورث المال ورث الدية ، لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب قال : كان عمر رضي الله عنه يقول : لا ترث المرأة من دية زوجها ، حتى قال له الصحابة ابن قيس : كتب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ورث امرأة أشيم

الضبابي من دية زوجها ، فرجع عمر رضى الله عنه عن ذلك) ويقضى من الدية دينه وينفذ منها وصيته .

وقال أبو ثور : لا يقضى منها الدين ولا ينفذ منها الوصية ، لأنها تجب بعد الموت ، والمذهب الأول ، لأنه مال يملكه الوارث من جهته ففرض منه دينه ، ونفذت منه وصيته كسائر أمواله . ومن ورث المال ورث القصاص ، والدليل عليه ما روى أبو شريح الكعبي « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتل من هذل وأنا والله عاقله ، فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين أن احبوا قتلوا وأن احبوا أخذوا الدية .

وان قطع مسلم طرف مسلم ثم ارتد ومات في الردة ، وقلنا بأصح القولين انه يجب القصاص في طرفه ، فقد نقل المزني انه قال يقتص وليه المسلم ، وقال المزني رحمه الله : لا يقتص غير الإمام لأن المسلم لا يرثه ، فمن أصحابنا من قال : لا يقتص غير إمام كما قال المزني ، وحمل قول الشافعي رحمه الله عليه على الإمام وقال عامة أصحابنا : ينقص المناسب ، لأن القصد من القصاص التشفي ودرك الفيض والذي يتشفي هو المناسب ، ويجوز أن يشب القصاص لمن لا يرث شيئا ، كما لو قتل من له وارث وعليه دين محيط بالتسركة ، فإن القصاص للوارث وإن لم يرث شيئا ، وإن كان الوارث صغيرا أو مجنونا لم يستوف له الولي ، لأن القصد من القصاص التشفي ودرك الفيض ، وذلك لا يحصل باستيفاء الولي ، ويحبس القاتل إلى أن يبلغ الصغير أو يعقل المجنون ، لأن فيه حظا للقاتل بأن لا يقتل ، وفيه حظا للمولى عليه ليحصل له التشفي ، فإن أقام القاتل كفلا ليخلي لم يجز تخليته لأن فيه تفريرا بحق الولي عليه بأن يهرب فيضيع الحق .

وان وثب الصبي أو المجنون على القاتل فقتله ففيه وجهان : (أحدهما) أنه يصح مستوفيا لحقه ، كما لو كانت له ودية عند رجل فأتلفها . (والثاني) لا يصح مستوفيا لحقه وهو الصحيح ، لأنه ليس من أهل استيفاء الحقوق بخالف الودية ، فإنها لو تلفت من غير فعل برئ منها المودع . ولو هلك الجاني من غير فعل لم يبرأ من الحنابة ، وإن كان القصاص بين صغير وكبير لم يجز للكبير أن يستوفى ، وإن كان بين عاقل ومجنون لم يجز للعاقل أن يستوفى لأنه مشترك بينهما فلا يجوز لأحدهما أن ينفرد به ، فإن قتل من لا وارث له كان القصاص للمسلمين واستيفأوه إلى السلطان ، وإن كان له من يرث منه بعض القصاص كان استيفأوه إلى الوارث والسلطان ، ولا يجوز لأحدهما أن ينفرد به لما ذكرناه .

خبر الضحاك بن قيس الذي أسنده المصنف لم يرو أن

الشرح

الذى كتب اليه النبي صلى الله عليه وسلم هو الضحاك بن قيس لأنه ولد قبل وفاته صلى الله عليه وسلم بسبع سنين . فهو الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر ابن وهب بن ثعلبة يكنى أبا أنيس ، وقيل أبو عبد الرحمن والأول أقاده الواقدي ، وهو أخو فاطمة بنت قيس وكان أصغر سنًا منها ، ويرجح أنه لم يسمع من النبي صلى الله عليه وسلم فضلًا عن أن يوليه ويكتب اليه . وقد كان الضحاك بن قيس على شرطة معاوية ثم صار عاملًا على الكوفة بعد زياد ، وقد قتل الضحاك بن قيس بمرج راهط لأنه كان يأخذ البيعة لابن الزبير قتله جنود يزيد .

أما الذى ولاءه النبي صلى الله عليه وسلم وكتب اليه أن يورث امرأة أشيم الضبابي فهو الضحاك بن سفيان الكلابي ، فهو الذى ولاءه النبي صلى الله عليه وسلم أمر من أسلم من قومه ، وقد ثبت أن الرسول أمره على سرية فذكره العباس بن مرداس في شعره فقال :

ان الذين وفوا بما عاهدتهم جيش بعثت عليهم الضحاكا
أمرته ذرب السنان كأنه لما تكنفه العدو يراكا
طوراً يعاقب باليدين وتارة يفرى الجماجم صارماً بتاكا

وكان رضى الله عنه أحد الأبطال ، وكان يقوم على رأس رسول الله صلى الله عليه وسلم متوشحاً سيفه ، وكان يعد بمائة فارس .

قال ابن عبد البر : وله خبر عجيب مع بنى سليم ذكره أهل الاخبار : روى الزبير بن بكار : حدثني ظمياء بنت عبد العزيز حدثني أبي عن جدي موالة بن كثيف أن الضحاك بن سفيان الكلابي كان سياف رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت بنو سليم في تسعمائة ، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل لكم في رجل يعدل مائة يوفيكم ألفاً ؟ فوافاهم بالضحاك بن سفيان وكان رئيسهم . ولابن مرداس :

عشية ضحاك بن سفيان معتص سيف رسول الله والموت واقع

روى عنه سعيد بن المسيب والحسن البصرى .

إذا ثبت هذا فإن الحديث أخرجه أبو داود في الفرائض عن أحمد بن صالح والترمذى عنه في الفرائض ، وعن قتيبة وأبي عمار بن الحسين بن حريث وابن ماجه في الديات ، وفى الديات عن قتيبة وأبي عمار بن الحسين بن حريث وابن ماجه في الديات ، عن أبي بكر بن أبي شيبة ومالك في الموطأ في العقول عن ابن شهاب والضبابى وهو بطن من كلاب منهم شمر بن ذى الجوشن قاتل الحسين عليه السلام .

وأما حديث أبي شريح الكعبى فقد أخرجه أبو داود في الديات عن مسدد ، والترمذى في الديات عن محمد بن بشار ، وقد أخرجه بمعناه أحمد والشيخان وابن ماجه والدارمى . وأبو شريح اسمه خويلد بن عمرو ، وقد مضى تحقيق نسبه وشيء من مناقبه آنفا .

وقوله « بين خيرتين » الخيرة وزان عتبة الاسم من قولك : اختاره الله تعالى وخيرة بالتسكين أيضا ، والأهل يقع على الذكر والأنثى .

أما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : ولم يختلفوا في أن العقل موروث كالمال . جملة ذلك أنه إذا قتل رجل رجلا خطأ أو عمدا وعفى عنه على المال ، فإن الدية تكون لجميع ورثة المقتول لقوله تعالى « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين أن يحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » لا فرق بين الذكران والإناث اجماعا لا خلاف فيه . وقد روى عن عمر رضى الله عنه أنه لم يورث المرأة من دية زوجها ، فقال له الضحاك بن سفيان : كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها ، فرجع عمر رضى الله عنه .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يتوارث ملتان شتى ، وتورث المرأة من دية زوجها » . وقال المصنف :

يقضى من الدية دينه وتنفذ منه وصاياه • وقال أبو ثور : لا يقضى منها دينه ولا تنفذ وصاياه ؛ والذي يقتضى المذهب أن يبنى على القولين متى تجب الدية ؟ فإن قلنا بآخر جزء من أجزاء حياة المقتول قضى منها دينه وتقتت منها وصاياه • وإن قلنا : يجب بعد موته له يقض منها دينه ولم تنفذ منها وصاياه ولعله ذكر ذلك على الأصح عنده •

وأما إذا كان القتل يقتضى القصاص فإن القصاص موروث وفيمن يرثه من الورثة ثلاثة أوجه حكاه ابن الصباغ •

(أحدها) أنه لا يرثه إلا العصة من الرجال ، وبه قال مالك والزهري ، لأن القصاص يدفع العار عن النسب فاقتصر به العصات كولاية النكاح • فإن اقتصوا فلا كلام ، وإن عفوا على مال كان لجميع الورثة •

(والثاني) أنه يرثه من يرث بنسب دون سبب ؛ فيخرج بذلك من يرث بالزوجة ؛ وبه قال ابن شبرمة ؛ لأن القصاص يراد للتشفى ؛ والزوجة تزول بالموت •

(والثالث) وهو المنصوص ؛ ولم يذكر الشيخان أبو اسحاق المروزي وأبو حامد الاسفراييني غيره أنه يرثه جميع الورثة من يرث بنسب ومن يرث بسبب وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا » الدية « ولأهل لغة يقع على الرجال والنساء ، ولأنه جعل القود لمن جعل له الدية ؛ ولا خلاف أن الدية لجميع الورثة فكذلك القود ، وروى عائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لأهل القتل أن ينحجزوا الأول فالأول ؛ وإن كانت امرأة » رواه أبو داود والنسائي •

قال أبو عبيدة : معنى أن ينحجزوا يكفوا عن القصاص ؛ ولو لم يكن للمرأة حق في القصاص لما جعل لها الكف عنه • وروى أن رجلا قتل رجلا ؛ فأراد أولياء الدم القود ، فقالت أخت المقتول — وكانت زوجة القاتل —

غفوت عن نصيبى من القنود ؛ فقال عمر رضى الله عنه : الله أكبر عتق من القتل .

فرع إذا قطع طرف مسلم فارتد المقطوع ثم مات على الردة — وقتلنا يجب القصاص فى الطرف — فمن الذى يستوفيه ؟ قال الشافعى رضى الله عنه : لوليه المسلم أن يقتص ؛ واعترض المزنئ عليه فقال : كيف يجوز لوليه أن يقتص وهو لا يرثه . واختلف أصحابنا فيه ؛ فمنهم من قال لا يقتص وليه المسلم كما قال المزنئ ، لأنه لا يرثه — ولم يرد الشافعى الولي ههنا المناسب ؛ وإنما أراد الإمام . وقال أكثرهم : بل يجوز لوليه المناسب أن يقتص لأن القصاص للتشفى وذلك الى المناسب لا الى الإمام . وقول الأول غير صحيح لأنه قد يثبت القصاص لمن لا يرث ؛ وهو إذا قتل رجل وعليه دين يحيط بتركته — فإذا قلنا أن الإمام هو الذى يقتص كان بالخيار بين أن يقتص وبين أن يعفو على مال ، فإذا عفا على مال كان بها ، وإذا قلنا يقتص الولي المناسب — فإن اقتص — فلا كلام ، وإن عفا على مال فهل يثبت ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد .

(أحدهما) لا يثبت لأن أرش الطرف يدخل فى أرش النفس فلما لم يجب أرش النفس لم يجب أرش الطرف .

(والثانى) يجب الأرش وهو الأصح لأن الجناية وقعت فى حال مضمونة فلم يسقط حكمها بسقوط حكم السراية ؛ فإذا قلنا بهذا فكم الأرش الذى يجب ؟ فيه وجهان ؟ قال عامة أصحابنا : يجب أقل الأمرين من أرش الطرف أو دية النفس لأن دية النفس إذا كانت أكثر من أرش الطرف لم تجب الزيادة على أرش الطرف لأن الزيادة وجبت بالسراية ، وإن كان أرش الطرف أكثر لم يجب ما زاد على دية النفس ، لأنه لو مات وهو مسلم لم يجب عليه أكثر من دية مسلم فكذلك ها هنا مثله .

وقال أبو سعيد الاصطخرى : يجب أرش الطرف بالغا ما بلغ ؛ لأن الدية إنما تجب فى النفس فى الموضع الذى لو كان دون الدية وصار نفساً وجبت

الدية وما هنا لا حكم للسراية في الزيادة فكذلك في النقصان • والأول
أصح •

فرع إذا كان القصاص لصغير أو مجنون أو لغير رشيد لم
يستوف الولي له ، وبه قال أحمد وأبو يوسف • وقال مالك وأبو حنيفة
ومحمد : يجوز للأب والجدة أن يستوفي له القصاص في النفس والطرف ،
ويجوز للوصي والحاكم أن يستوفي إلا في الطرف دون النفس • دليلنا قوله
صلى الله عليه وسلم « فأهله بين خيرتين أن أحبوا فقتلوا وإن أحبوا أخذوا
الدية » فجعل الخيرة للأهل ؛ فلو جعلنا للولي استيفاءه لفوتنا ما خير فيه ،
ولأنه لا يملك إيقاع طلاق زوجته فلا يملك استيفاء القصاص في النفس
كالوصي •

إذا ثبت هذا فإن القاتل يحبس إلى أن يبلغ الصبي ويفيق المجنون
ويصلح المقصد - لأن في ذلك مصلحة للقاتل بأن يعيش إلى مدة ويتأخر
فنته - وفيه مصلحة الولي المقتول لئلا يهرب القاتل ويفوت القصاص ، فإن
أزاد الولي أن يعفو عن القود على مال ؛ فإن كان المولى عليه له كفاية لم
يجز ، وإن كان محتاجا إلى ذلك المال للنفقة ففيه وجهان :

(أحدهما) يجوز لأنه محتاج إلى ذلك •

(والثاني) لا يجوز لأنه لا يملك استيفاء حقه من القصاص ؛ وتفتته في
بيت المال وإن وثب الصبي أو المجنون فاقتص فهل يصير مستوفيا ؟ فيه
وجهان (أحدهما) يصير مستوفيا كما لو كانت له ودية فأتلفها (والثاني)
لا يصير مستوفيا وهو الأصح ؛ لأنه ليس من أهل الاستيفاء ، وإن كان
القصاص لغائب حبس القاتل إلى أن يقدم كما قلنا فيه إذا كان لصغير أو
مجنون • فإن قتل فهلا قلتم لا يحبس للغائب لأنه لا ولاية للحاكم على
الغائب ؛ كما لو كان لغائب مال مغموب فليس للحاكم أن يحبس الغائب
وينزع ماله المغموب ؟ فالجواب أن القود ثبت للميت وللحاكم على الميت
والأنة ، وليس كذلك الغائب إذا غصب ماله لأنه لا ولاية له عليه وهو رشيد ،

فوزانه أن يموت رجل ويخلف مالا وله وارث غائب ، فجاء رجل وغضب ماله
فللأمام حبس الغاصب إلى أن يقدم الغائب •

فرع فان كان القصاص لجماعة وبعضهم حاضر وبعضهم غائب لم يجز للحاضر أن يستوفى بغير إذن الغائب بلا خلاف ؛ وإن كان الخلاف بين صغير وكبير أو بين عاقل ومجنون لم يجز للكبير والعاقل أن يستوفى القصاص حتى يبلغ الصغير ، ويفيق المجنون ، ويأذن في الاستيفاء • وبه قال عمر بن عبد العزيز وأبو يوسف وأحمد •

وقال مالك وأبو حنيفة : يجوز للكبير والعاقل أن يستوفى قبل بلوغ الصغير وإفاقة المجنون ؛ إلا أن أصحاب أبي حنيفة اختلفوا فيما يستوفيه ؛ فمنهم من قال يستوفى حقه وحق الصغير والمجنون ؛ ومنهم من قال يستوفى حقه ويسقط حق الصغير والمجنون ، دليلنا أنه قصاص موروث فوجب أن لا يختص باستيفائه بعض ورثته ؛ كما لو كان لحاضر وغائب •

إذا ثبت هذا فان القاتل يحبس إلى أن يبلغ الصغير ويفيق المجنون ، وقد حبس معاوية هذبة بن خشرم في قصاص حتى يبلغ ابن القاتل ؛ وذلك في عصر الصحابة رضوان الله عليهم فلم ينكر ذلك أحد • وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القاتل سبع ديات فلم يقبلها •

فان قيل : لم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين • قلنا : لأن تخليته تضيع فانه لا يؤمن هربه ؛ والفرق بينه وبين المعسر من وجوه •

١ - أن قضاء الدين لا يجب مع الإعتسار فلا يحبس بما لا يجب ، والقصاص هنا واجب وانما تعذر المستوفى •

٢ - ان المعسر اذا حبسه تعذر الكسب لقضاء الدين فلا يفيد بل يضر من الجانبين ؛ وها هنا الحق نفسه يفوت بالتخلية لا بالحبس •

٣ - أنه قد استحق قتله ، وفيه تفويت نفسه ونفعه ، فاذا تعذر تفويت

نفسه جائز تقويت نفسه لإمكانه ، فان قيل فلم يجبس من أجل الغائب وليس للحاكم عليه ولاية إذا كان مكلفاً رشيداً ، ولذلك لو وجد بعض ماله مغصوباً لم يملك انتزاعه ؟ قلنا : ان في القصاص حقاً للميت ، وللحاكم عليه ولاية ، ولهذا تنفذ وصاياه من الدية وتقضى ديونه منها ، فنظيره أن يجد الحاكم من تركة الميت في يد انسان شيئاً غصباً والوارث غائب فانه يأخذه ، ولو كان القصاص لحى في عرفه لم يتعرض لمن هو عليه ، فان أقام القاتل كفيلاً بنفسه ليخلى سبيله لم يجز لأن الكفالة لا تصح في القصاص فان فائدتها استيفاء الحق من الكفيل ان تعذر احضار المكفول به ، ولا يمكن استيفاؤه من غير القاتل ، فلم تصح الكفالة به كالحمد ، ولأن فيه تغريباً بحق المولى عليه ، فانه ربما خلى سبيله فهرب فضاع الحق فان وجب القصاص في قتل من لا وارث له غير المسلمين كان القصاص الى الامام لأنه نائب عنهم ، وان كان هناك من يرث البعض ويرث المسلمون للباقي كان استيفاء القصاص الى الامام والى الوارث .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قتل رجل وله اثنان من اهل الاستيفاء فبدر احدهما وقتل القاتل من غير اذن اخيه ففيه قولان (احدهما) لا يجب عليه القصاص ، وهو الصحيح ، لأن في قتله حقاً فلا يجب عليه القصاص بقتله ، كما لا يجب الحد على أحد الشريكين في وطء الجارية المشتركة (والثاني) يجب عليه القصاص لانه اقتصر في أكثر من حقه فوجب عليه القصاص ، كما لو وجب له القصاص في طرفه فقتله ، ولأن القصاص يجب بقتل النفس اذا عرى عن الشبهة ، ولهذا يجب على كل واحد من الشريكين في القتل ، وان كان قاتلاً لبعض النفس والنصف الذي لأخيه لا شبهة فيه فوجب القصاص عليه بقتله .

وان عفا احدهما عن حقه من القصاص ثم قتله الآخر بعد العلم بالعفو نظرت فان كان بعد حكم الحاكم بسقوط القود عنه وجب عليه القصاص ، لانه لم يبق له شبهة ، وان كان قبل حكم الحاكم بسقوط القود عنه فان قلنا يجب عليه القود اذا قتله قبل العفو فلان يجب عليه اذا قتله بعد العفو أولى ، وان قلنا : لا يجب عليه العفو ففيما بعد العفو قولان :

(أحدهما) يجب عليه لأنه لا حق له في قتله فصار كما لو عفوا لم قتله
أحدهما .

(والثاني) لا يجب ، لأن على مذهب مالك رحمة الله عليه يجب له القود
بعد عفو الشريك ، فيضرب ذلك نسبة في سقوط القود ، فإذا قلنا يجب
القصاص على الابن القاتل وجب دية الأب في تركه قاتله ، نصفها للأخ الذي
لم يقتل ، ونصفها للأخ القاتل ولورثته بعده ، وإذا قلنا لا يجب القصاص على
الابن القاتل وجب عليه نصف دية المقتول ، لأنه قتله وهو يستحق نصف النفس
والأخ الذي لم يقتل نصف الدية ، وفيمن يجب عليه قولان :

(أحدهما) يجب على الابن القاتل ، لأن نفس القاتل كانت مستحقة لهما ،
فإذا تلفها أحدهما لزمه ضمان حق الآخر كما لو كانت لهما ودية عند رجل
فالتلفها أحدهما ، فعلى هذا أن أبا إبراهيم لم يقتل ورثة قاتل أبيه من
نصفه لم يصح أبرؤه ، لأنه أبرأ من لا حق له عليه ، وإن أبرأ أخاه صح
أبرؤه لأنه أبرأ من عليه الحق .

(والقول الآخر) أنه يجب ذلك في تركه قاتل أبيه لأنه قود سقط إلى مال
فوجب في تركه القاتل كما لو قتله أجنبي ، ويخالف الوديع ، فإنه لو تلفها
أجنبي وجب حقه عليه ، والقاتل لو قتله أجنبي لم يجب حقه عليه ، فعلى هذا
لو أبرأ أخاه لم يصح أبرؤه ، وإن أبرأ ورثة قاتل أبيه صح أبرؤه ، ولورثة
قاتل الأب مطالبة الابن القاتل بنصف الدية ، لأن ذلك حق لهم عليه فلا يسقط
ببراءتهم عن الابن الآخر .

الشرح
إذا قتل رجل وله أخوان وابنان من أهل الشفاعة
القصاص لم يكن لهما أن يستوفيا القصاص جميعاً ؛ لأن في ذلك تعدياً
للقاتل ؛ فاما أن يوكلوا رجلاً ليستوفي لهما القصاص ، وأما أن يوكل أحدهما
الآخر في الاستيفاء ، فإن طلب كل واحد منهما أن يوكله الآخر أفرع بينهما ؛
لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر ، فإذا خرجت القرعة لأحدهما أمر الآخر أن
يوكله ، وإن بادر أحدهما وقتل القاتل بغير إذن أخيه نظرت - فإن كان
الذي لم يقتل لم يعف عن حقه من القصاص - فهل يجب على القاتل منهما
القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لأنه ممنوع من قتله وقد يجب التل باتلاف
بعض النفس كما إذا قتل جماعة واحداً (والثاني) لا يجب عليه القود ، وبه

قال أبو حنيفة وأحمد ، وهو الأصح ، لأن له في قتله حقا فلم يجب عليه القود ، كما لو وطئ أحد الشريكين الجارية المشتركة ، وإن قتله بعد أن عفا أخوه عن القود نظرت - فإن كان قد حكم الحاكم بسقوط القود - وجب القود على القاتل قولاً واحداً . قال ابن الصباغ : سواء علم القاتل بذلك أو لم يعلم ، لأن بحكم الحاكم زالت الشبهة وحرّم عليه قتله ، فهو كما لو قتل غير القاتل ، وإن كان بعد عفو أخيه وقبل حكم الحاكم بسقوط القود نظرت - فإن لم يعلم بعفو أخيه - فهل يجب القود على القاتل ؟ فيه قولان ، كما لو لم يعف أخوه .

قال الشيخ الإمام أبو حامد : إلا أن الأصح هناك لا يجب عليه القود ، والأصح ها هنا أن عليه القود ، وإن قتله بعد أن علم بعفو أخيه - فإن قلنا يجب عليه القود إذا لم يعف أخوه فما هنا أولى ، وإن قلنا هناك : لا يجب كان عليه القود لأنه على قول مالك لا يسقط القود هكذا صور المصنف المسألة ، ولكننا تنازعه في عدم سقوط القود عند مالك ، لأن أهل العلم أجمعوا على إجازة العفو عن القصاص وأنه أفضل ، بالكتاب والسنة لقوله تعالى « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » وقوله تعالى « فمن تصدق به فهو كفارة له » قيل في التفسير : فهو كفارة للجاني بعفو صاحب الحق عنه . وقيل هو كفارة للعافي بصدقته .

وأما السنة ففي سنن أبي داود عن أنس قال « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو » فالقصاص حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب والرجال والنساء والصغار والكبار فمن عفا منهم صح عفوهم وسقط القصاص ، ولم يبق لأحد إليه سبيل ، بهذا قال عطاء والنخعي والحكم وحماد والثوري وأبو حنيفة وأحمد ، وروى ذلك عن عمر وطاوس والشعبي . وقال الحسن وقتادة والزهرى وابن شبرمة والليث والأوزاعي : ليس للنساء عفو والمشهور عن ذلك أنه موروث للعصبات خاصة ، وهو وجه لأصحابنا لأنه ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولاية النكاح .

ولنا وجه ثالث أنه لذوى الأنساب دون الزوجين لحديث أبي شريح الكعبي « فاهله بين خيرين الخ » وذهب بعض أهل المدينة إلى أن القصاص لا يسقط بعفو بعض الشركاء ؛ وقيل هو رواية عن مالك لأن حق غير العافي لا يرضى بإسقاطه ؛ وقد تؤخذ النفس ببعض النفس بدليل قتل الجماعة بالواحد . وبعد أن تحررت المسألة على هذا النحو نقول : أنه على قول بعض أهل المدينة لا يسقط القود بعفو أحد الشريكين فصار ذلك شبهة في سقوط القود عنه . وهذا ترتيب الشيخ أبي حامد .

وقال المسعودي : إذا قتل قبل عفو أخيه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان فإذا قلنا : لا يجب فله معنيان (أحدهما) لاختلاف العلماء في استيفاء أحدهما (والثاني) لأجل حقه في القصاص ، وإن قتل بعد عفو أخيه ، وهو عالم بعفوه فإن قلنا هناك لا يجب فيها هنا قولان - إن قلنا : العلة هناك اختلاف العلماء فلا قود ها هنا ؛ لأن الاختلاف موجود ؛ وإن قلنا : العلة هناك حقه في القصاص وجب عليه ها هنا القود . وإن قتل جاهلا بعفو أخيه ؛ فإن قلنا لا يجب عليه القود إذا كان عالما بعفو أخيه فيها هنا أولى ؛ وإن قلنا : هناك لا يجب فيها هنا قولان ؛ إن قلنا : العلة هناك حقه في القصاص وجب عليه ها هنا القود ، وإن قتل جاهلا بعفو أخيه ؛ فإن قلنا لا يجب عليه القود إذا كان عالما بعفو أخيه فيها هنا أولى أن لا يجب . وإن قلنا هناك يجب القود على القاتل فلوليه أن يقتض منه ؛ فإذا قتل وجب دية المقتول الأول في تركة القاتل الأول ، نصفها للأخ الذي لم يقتل ونصفها لورثة أخيه المقتول .

وإن قلنا لا يجب القود على الأخ القاتل فقد استوفى حقه وبقي حق أخيه ، وقد تعذر استيفاء حقه من القصاص فتكون له نصف دية أبيه ؛ وعلى من يرجع بها ؟ فيه قولان .

(أحدهما) يرجع بها على أخيه القاتل ؛ لأن نفس قاتل أبيه كانت لهما ودية فأتلفها أحدهما ، فعلى هذا إن أبرأ أخاه صح أبرأؤه ؛ وإن أبرأ قاتل أبيه لم يصح أبرأؤه .

(والقول الثاني) أنه يرجع بها في تركة قاتل أبيه لأنه قود سقط إلى

مال فوجب المال في تركه قاتل الأب كما لو قتله أجنبي ؛ ويخالف الوديعه فانه لو أتلّفها أجنبي لرجعا عليه بضمانها ؛ وههنا لو قتله أجنبي لم يرجعا عليه بشيء •

فعلى هذا ان أبرأ أخاه لم يصح ابرأؤه ؛ وان أبرأ قاتل أبيه صح ابرأؤه ويكون لورثة قاتل الأب ان يرجعوا على القاتل بنصف دية مورثهم لأنه لا يستحق الا نصف نفسه ، ومن أصحابنا من قال : لا يطالبون الأخ القاتل بشيء ؛ لأنهم ما غرموا ، وليس بشيء ، لأن الحق قد لزمهم في الأصل ولزم القاتل له في الأصل فاذا سقط عنهم لم يسقط عن الوارث في تركته • والوجه الآخر أن الدية لمن له القصاص ، كما لو قتل المرهون كانت الدية مرهونة ، ولو عفا وارثه عن القصاص على الدية فالدية للوارث على الصحيح من المذهب وحق من له القصاص • ولو وجب القصاص على رجل فقتله أجنبي عنه كان عليه القصاص لأنه ترك القبض للورثة •

وان عفا الاخوان جميعا عنه ثم عادا فقتلاه أو عفا عنه أحدهما ثم عاد فقتله وجب القود قولاً واحداً ؛ لأنه لم يبين للعاقل حق بعد عفوه ، فصار كما لو قتل أجنبياً فان كان القصاص لجماعة واختلفوا فيمن يقتص منهم أقرع بينهم • وهل يدخل في القرعة من لا يحسن ؟ فيه وجهان حكاهما في العدة (أحدهما) لا يدخل لأنه لا فائدة فيه (والثاني) يدخل لأنه يستنبط من شاء ؛ ومتى خرجت القرعة لأحدهم لم يستوف القصاص الا بتوكيل الباقي له •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز استيفاء القصاص الا بحضرة السلطان لأنه يفتقر الى الاجتهاد ولا يؤمن فيه الحيف مع قصد التشفي ، فان استوفاه من غير حضرة السلطان عزره على ذلك •

ومن اصحابنا من قال : لا يعزر لأنه استوفى حقه والمنصوص أنه يعزر لأنه اقتيات على السلطان ، والمستحب ان يكون بحضرة شاهدين حتى لا ينكر

المجنى عليه الاستيفاء ، وعلى السطبان أن يتفقد الآلة التي يستوفى بها القصاص ، فإن كانت كالة منع من الاستيفاء بها لما روى شداد بن أوس رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أن الله كتب الإحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » وإن كانت مسمومة منع من الاستيفاء بها لأنه يفسد البدن ويمنع من غسله ، فإن عجل واستوفى بآله كالة أو بآلة مسمومة عزر ، فإن طلب من له القصاص أن يستوفى بنفسه ، فإن كان في الطرف لم يمكن منه لأنه لا يؤمن مع قصد التشفى أن يجنى عليه بما لا يمكن تلافيه ، وإن كان في النفس فإن كان يكمل للاستيفاء بالقوة والمعرفة مكن منه لقوله تعالى « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا » ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده فتيلًا فاهمله بين خيرتين ، أن أحبوا قتلوا ، وأن أحبوا أخذوا الدية » ولأن القصد من القصاص التشفى ودرك الغيظ فمكن منه ، وإن لم يكمل للاستيفاء أمر بالتوكيل ، فإن لم يكن من يستوفى بغير عوض استؤجر من خمس المصالح من يستوفى ، لأن ذلك من المصالح ، أن لم يكن خمس أو كان ولكنه يحتاج إليه لما هو أهم منه وجبت الأجرة على الجاني ، لأن الحق عليه فكانت أجرة الاستيفاء عليه كالبائع في كيل الطعام المبيع .

فإن قال الجاني أنا اقتصص لك بنفسى ولا أؤدى الأجرة لم يجب تمكينه منه ، لأن القصاص أن يؤخذ منه مثل ما أخذ ، ولأن من لزمه إيفاء حق لغيره لم يجز أن يكون هو المستوفى كالبائع في كيل الطعام المبيع . فإن كان القصاص لجماعة وهم من أهل الاستيفاء وتشاحوا أقرع بينهم ، لأنه لا يجوز اجتماعهم على القصاص ، لأن في ذلك تعذيبا للجاني ، ولا مزية لبعضهم على بعض فوجب التقديم بالقرعة .

فصل وإن كان القصاص على امرأة حامل لم يقتص منها حتى

تضع ، لقوله تعالى : « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » وفي قتل الحامل إسراف في القتل ، لأنه يقتل من قتل ومن لم يقتل . وروى عمران بن الحصين رضى الله عنه « أن امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت : إنها زنت وهى حبلى ، فدعا النبي صلى الله عليه وسلم وليها فقال له : أحسن إليها فإذا وضعت فجئ بها ، فلما إن وضعت جاء بها ، فأمر بها النبي فرجعت ، ثم أمرهم فصلوا عليها » وإذا وضعت لم تقتل حتى تسقى الولد اللبن لأنه لا يعيش إلا به ، وإن لم يكن من يرضعه لم يجز قتلها حتى ترضعه حولين كاملين لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال للعامرية « اذهبي حتى ترضعيه » ولأنه لما أخرج القتل لحفظه وهو حمل فلان يؤخر لحفظه وهو مولود أولى ، وإن وجد له مرضعة راتبه جاز أن يقتص لأنه

يستغنى بها عن الأم . وإن وجد مرضعات غير رواتب أو وجدت بهيمة يسقى من لبنها . فالمستحب لولى الدم أن لا يقتص حتى ترضعه ، لأن اختلاف اللبن عليه والتربية بلبن البهيمة يفسد طبعه ، فإن لم يصبر اقتص منها لأن الولد يعيش بالألبان المختلفة وبلبن البهيمة . وإن ادعت الحمل قال الشافعى رحمه الله تحبس حتى يتبين أمرها .

واختلف أصحابنا فيه فقال أبو سعيد الاصطخرى رحمة الله عليه : لا تحبس حتى يشهد أربع نسوة بالحمل ، لأن القصاص واجب فلا يؤخر بقولها . وقال أكثر أصحابنا تحبس بقولها ، لأن الحمل وما يدل عليه من الدم وغيره يتعذر إقامة البينة عليه فقبل قولها فيه) .

الشرح حديث شداد بن أوس أخرجه مسلم في الذبائح عن أبي بكر بن أبي شيبة . وأبو داود في الأضاحى عن مسلم بن إبراهيم والترمذى في الديات عن أحمد بن منيع ، والنسائى فى الضحايا عن على بن حجر ، وعن الحسين بن حريب وعن محمد بن عبد الله بن بزيع وعن محمد بن نافع وعن إبراهيم بن يعقوب وابن ماجه فى الذبائح عن محمد بن المثنى ، وأحمد فى مسنده ج ٢ ص ١٠٨ ، ومسند أبى داود الطيالسى الحديث ١١١٩ ، وحديث عمران بن الحصين أخرجه مسلم فى الحدود عن أبى غسان مالك بن عبد الواحد المسمى ، وأبو داود فيه عن مسلم بن إبراهيم ، والترمذى فيه عن الحسن بن على ، والنسائى فى الجنائز عن اسماعيل بن مسعود ، وابن ماجه فى الحدود عن العباس بن عثمان ، وحديث العامرية مضى فى الرضاع .

أما اللغات فالقتلة بكسر القاف هى الهيئة وكذا الذبحة ، والآلة الكالة التى لا خذ لها ماض والسيف الكليل منه .

أما الأحكام فمن وجب له القصاص لم يجز أن يقتص بغير إذن السلطان وبغير حضوره لاختلاف العلماء فى وجوب القصاص فى مواضع ، فلو قلنا : له أن يستوفيه من غير إذن السلطان لى يؤمن أن يقتص ممن لا يستحق فيه القصاص ، فإن خالف واقتص بغير إذن السلطان فقد استوفى حقه .

قال الشافعى رضى الله عنه : ويعزر ولا شيء عليه ، وهو مذهب أحمد ،

ومن أصحابنا من قال : لا يعزر لأنه استوفى حقه ، والأول أصح ؛ لأنه افتات على السلطان ، والمستحب أن يكون ذلك بحضرة شاهدين لئلا ينكر المقتضى الاستيفاء ، فإن اقتضى بغير حضور شاهدين جاز لأنه استيفاء حق ؛ فلم يكن من شرطه حضور الشهود كالدين ؛ ويتفقد السلطان الآلة التي يستوفى بها القصاص فإن كانت كالة منع من الاستيفاء بها لقوله صلى الله عليه وسلم « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » فإن استوفى فقد أساء ولا تعزير عليه . وإن أراد الاستيفاء بآلة مسمومة . قال الشيخ أبو حامد : منع من ذلك . سواء كان في الطرف أو في النفس ؛ لأنه إذا كان في الطرف سرى إلى نفسه . وإن كان في النفس هرى بدنه ومنع من غسله فإن خالف واقتص بآلة مسمومة عزر .

وقال القفال : إن كان الإستيفاء في الطرف منع منه ، وإن كان في النفس لم يمنع منه ، فإن اقتص في الطرف بآلة مسمومة وسرى ذلك إلى نفسه وجب على المقتض نصف الدية ، لأنه مات من مباح ومحظور .

فروع إذا طلب من له القصاص أن يقتص بنفسه - فإن كان القصاص في النفس ، وكان يصلح للاستيفاء - مكنه السلطان من الاستيفاء لقوله تعالى « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » الآية ؛ ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » وإن كان لا يحسن الاستيفاء أمر بالتوكيل - فإن لم يوجد من يتطوع بالاستيفاء عنه بغير عوض - استأجر من يستوفى له القصاص .

وقال أبو حنيفة : لا تصح الإجارة على القصاص في النفس وتصح في الطرف دليلنا أنه عمل معلوم فصحت الإجارة عليه كالقصاص في الطرف ؛ وإن كان القصاص في الطرف فقال أصحابنا البغداديون : لا يمكن المجنى عليه أن يقتص بنفسه بل يؤمر بالتوكيل ؛ لأن الاقتصاص في الطرف يحتاج إلى التحفظ لئلا يستوفى أكثر من حقه ، وقال الخراسانيون فيه وجهان (أحدهما) لا يمكن من ذلك لما ذكرناه .

(والثاني) يمكن منه كما يمكن من استيفاء القصاص في النفس ؛ والأول أصح ؛ لأن المقصود بالقتل ازهاق الروح ؛ ولا معنى للتحفظ بخلاف الطرف .

فرع يستحب للإمام أن يقيم رجلا يقيم الحدود ويقتص للناس بأذنه ويرزقه من الأموال المعدة للخدمات العامة (ميزانية الخدمات) لأن هذا من المصالح والخدمات التي توفرها الدولة لنشر الأمن وإقرار العدل ، وقد شبه أصحابنا بأجرة الكيال والوزان في الأسواق ؛ فإن لم يكن هناك شيء من سهم المصالح أو كانت ميزانية لا تسمح للاحتياج لما هو أهم كبناء المستشفى أو تسليح المجاهدين كانت الأجرة على المقتص منه . هذا ما يفيدته النظر في نقل أصحابنا البغداديين .

وقال المسعودي : نص الشافعي رحمه الله على أن أجرة القصاص على المقتص منه ؛ ونص أن أجرة الجلاد في بيت المال ؛ وهو قول أبي حنيفة لأنه استيفاء حق فكأن أجرة الاستيفاء على المستوفى ؛ كما لو اشترى طعاما وأراد نقله ، والأول أصح ، ومنهم من قال : يجب أجرة القصاص على المقتص منه ؛ وأجرة الجلاد في بيت المال ؛ لأن في القصاص الجاني مأمور بالإقرار بالجناية ليقص منه ؛ وفي الحدود هو مأمور بالستر على نفسه .

فإن قال الجاني : أنا أقطع طرفي ولا أؤدى الأجرة ففيه وجهان حكاهما ابن الصباغ (أحدهما) يجب إجابته الى ذلك لأن المقصود قطع طرفه فلا تلحقه تهمة في ذلك (والثاني) لا يجب إجابته الى ذلك ؛ ولم يذكر المصنف غيره ؛ لأن المقصود بالقصاص التشفي وذلك لا يحصل بفعل الجاني ؛ وإنما يحصل بفعل المجنى عليه أو من ينوب عنه غير الجاني .

فرع إذا وجب القصاص على امرأة حامل لم يجز قتلها قبل أن تضع ، لقوله تعالى « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » وفي قتلها في هذه الحالة اسراف ، لأنه يقتل من قتل ومن لم يقتل ، لحديث عمران بن الحصين « أن امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله

عليه وسلم فأخبرته أنها زنت وهي حبلى ؛ فأمر النبي صلى الله عليه وسلم
وليها أن يحسن إليها حتى تضع فلما وضعت جىء بها فرجمت وأمرهم ففصلوا
عليها » •

وروى أن عمر رضى الله عنه أمر بقتل امرأة بالزنا وهي حامل ، فقال له
معاذ بن جبل رضى الله عنه « ان كان لك سبيل عليها فليس لك سبيل على
ما فى بطنها ، يعنى حملها ، فترك عمر قتلها ، وقال كاد النساء أن يعجزن أن
يلدن مثلك يا معاذ » •

إذا ثبت هذا فولدت لم تقتل حتى تسقى الولد اللبن ؛ لأنه لا يعيش
إلا به فإذا سقته اللبن نظرت ؛ فإن لم توجد امرأة راتبة ترضعه ؛ وإنما وجد
جماعة نساء يتناوبن فى الرضاع ؛ أو وجدت بهيمة يسقى من لبنها ؛ فالمستحب
ألا يقتص حتى ترضعه أمه حولين ؛ لأن على الولد ضررا باختلاف لبن
المرضعات ، ولبن البهيمة يغير طبعه ، فإن اقتص منها جاز ، لأن يدهن يقوم
بذلك ؛ فإن لم يوجد من يرضعه ولا وجدت بهيمة يسقى لبنها لم يجز للولى
أن يقتص منها الى وقت يستغنى عن لبنها ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم
قال للعامة « اذهبى حتى ترضعيه » ولأنه إذا وجب تأخير القصاص لأجله
وهو حمل ، فلا بد من تأخيره لأجله بعد الوضع أولى •

قال الشيخ أبو حامد : قال أصحابنا : فإن خالف الولي واقتص من الأم
فى هذه الحالة ثم مات الطفل فهو قاتل عمد ، وعليه القود ؛ لأنه بمثابة من
حبس رجلا ومنعه الطعام والشراب حتى مات ؛ فانه قاتل عمد ويجب عليه
القود ؛ هذا نقل أصحابنا البغداديين • وقال المسعودى : إذا وجد من ترضعه
فإن كان القتل لله كالرجم فى الزنا لم تقتل حتى تنقضى مدة الرضاع ، وإن كان
للأدمى قتلت •

فرع إذا وجب على المرأة القتل فادعت أنها حامل قال الشافعى
رحمه الله : تحبس حتى يتبين أمرها ؛ واختلف أصحابنا فى ذلك فقال أبو
سعيد الإصطخرى : لا تحبس حتى يشهد أربع قوايل أنها حبلى ؛ فإن لم

يشهدن بأنها جلى قتل في الحال لأن القصاص قد وجب فلا يؤخرها بقولها ؛
وقال أكثر أصحابنا تحبس وان لم يشهدن أنها جلى لأن للحمل أمارات
ظاهرة يشاهدنها القوابل ؛ وأمارات خفية لا يعلم ذلك منها الا نفسها ؛
فوجب حبسها الى أن يتبين أمرها •

فرع فان مكن الإمام أو الحاكم المقتص من الحامل فقتلها
فالكلام في الإثم والضمن والكفارة ؛ فأما الإثم فان كان الحاكم والمقتص
عالمين بأنها حامل أثما • وان كانا جاهلين بحملها لم يأتيا • وان كان أحدهما
عالمًا بحملها والآخر جاهلا به أثم العالم منهما دون الجاهل •

وأما الضمان والكفارة فننظر فيه فان كان لما قتل الحامل لم يخرج
الجنين من بطنها ضمن ، وان خرج من بطنها ، فان خرج حيا ثم مات ففيه
دية كاملة وكفارة ، وان خرج ميتا ففيه غرة عبد أو أمة وكفارة ؛ وأما من
يجب عليه الضمان والكفارة فان كانا عالمين بحملها فالضمان والكفارة على
الإمام والحاكم دون الولي ، ؛ لأنه هو الذي مكنه من الاستيفاء ؛ ولأن
الحاكم هو الذي يعرف الأحكام وانما يرجع الولي الى اجتهاده • وهكذا
ان كان الحاكم هو العالم بحملها دون الولي فالضمان والكفارة على الولي
دون الحاكم اذا لم يعلم فلم يسلطه على اتلاف الحمل ، وان كانا جاهلين
بحملها ففيه وجهان :

(أحدهما) أن الضمان والكفارة على الولي لأن الحاكم اذا لم يعلم
سقط عنه حكم الاجتهاد فيه والولي هو المباشر فلزمه الضمان • هكذا ذكر
ابن الصباغ وذكر الشيخ أبو حامد في التعليق وصاحب الفروع اذا كانا
جاهلين بأن ذلك لا يجوز فالضمان والكفارة على الإمام قولاً واحداً ؛ وان
كانا عالمين بأن ذلك لا يجوز ففيه وجهان :

قال أبو اسحاق : الضمان والكفارة على الإمام لأنها في العلم سواء ؛
وللإمام مزية في التمكين •

وقال غيره من أصحابنا : يكون الضمان والكفارة على الولي لأنه هو

المباشر . وان كان أحدهما جاهلاً والآخر جاهلاً ، فالضمان على العالم منهما دون الجاهل . وقال المزني : فالضمان على عاقلته ، سواء علم القاضي أو جهل ، وان كان الولي جاهلاً ففيه وجهان ، سواء علم القاضي أو جهل بناء على القولين في اطعام الطعام فان قلنا : ان ضمانه على الطاعم فالضمان ههنا على الولي ، وان قلنا : على المطعم كان الضمان ها هنا على الحاكم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان القصاص في الطرف فالمستحب ان لا يستوفي الا بعد استقرار الجناية بالاندمال أو بالسراية الى النفس ، لما روى عمرو ابن دينار عن محمد بن طلحة قال « ظعن رجل رجلاً بقرن في رجله ، فجاء للنبي صلى الله عليه وسلم فقال اقدني ، فقال دعه حتى يبرأ ، فاعادها عليه مرتين أو ثلاثاً ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول حتى يبرأ ، فابى فاقاده منه ، ثم عرج المستفيد فجاء النبي صلى الله عليه وسلم فقال برىء صاحبي وعرجت رجلى ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا حق لك ، فذلك حين نهى ان يستفيد احد من جرح حتى يبرأ صاحبه ، فان استوفي قبل الاندمال جاز للخير . وهل يجوز اخذ الارش قبل الاندمال ؟ فيه قولان :

(احدهما) يجوز كما يجوز استيفاء القصاص قبل الاندمال .

(والثاني) لا يجوز لأن الارش لا يستقر قبل الاندمال ، لانه قد يسرى الى النفس ويدخل في دية النفس ، وقد يشاركة غيره في الجناية فينقص بخلاف القصاص ، فانه لا يسقط بالسراية ولا تؤثر فيه المشاركة ، فاذا قلنا يجوز ففي القدر الذي يجوز اخذه وجهان :

(احدهما) يجوز اخذه بالفا ما بلغ لانه قد وجب في الظاهر فجاز اخذه . (والثاني) وهو قول ابي اسحاق انه يأخذ اقل الأمرين من ارش الجناية أو دية النفس ، لان ما زاد على دية النفس لا يتيقن استقراره ، لانه ربما سقط ، فعلى هذا ان قطع يديه ورجليه وجب في الظاهر ديتان وربما سرت الجناية الى النفس فرجع الى دية فاخذ دية ، فان سرت الجناية الى النفس فقد اخذ حقها ، وان اندملت اخذ دية اخرى .

فصل وان قلع سن صغير لم يثغر أو سن كبير قد اثغر ، وقال اهل الخبرة : انه يرجى ان ينبت الى مدة لم يقتص منه قبل الاياس مسن

نباؤه ، لانه لا يتحقق الائلاف فيه قبل الاياس كما لا يتحقق ائلاف الشعر قبل الاياس من نباؤه فان مات قبل الاياس لم يجب القصاص . لانه لم يتحقق الائلاف فلم يقتص مع الشك) .

الشرح

حديث عمرو بن دينار عن محمد بن طلحة أخرجه الشافعي والبيهقي في السنن الكبرى هكذا مرسلًا ؛ ومحمد بن طلحة ثقة محتج به ولا عبرة بقول النسائي « ليس بالقوى » أو قول ابن معين : ثلاثة يتقى حديثهم محمد بن طلحة الخ ذلك لأنه صدوق مشهور محتج به في الصحيحين .

وقال أبو زرعة « صدوق » على أن هذا الخبر قد ورد متصلًا ومرسلًا من طرق بعضها بلفظ المصنف وبعضها بمعناه ، فعند أحمد والدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلاً من رجال بقرن في ركبته فجاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أقدني ، فقال : حتى تبرأ ، ثم جاء إليه فقال : أقدني فأقاده ثم جاء إليه فقال يا رسول الله عرجت ؟ قال قد نهيتك فعصيتي فأبعدك الله وبطل عرجك ، ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه » .

وروى الدارقطني عن جابر « أن رجلاً جرح فأراد أن يستقيد فنهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يستقيد من الجراح حتى يبرأ المجرع » وأخرجه أبو بكر ابن أبي شيبة عن ابن علي عن عمرو بن دينار عن جابر ، وأخرجه عثمان بن أبي شيبة بهذا الإسناد . وقال الدارقطني : أخطأ فيه ابن أبي شيبة وخالفهما أحمد بن حنبل وغيره ، فرووه عن ابن علي عن أيوب عن عمرو مرسلًا . وكذلك قال أصحاب عمرو بن دينار عنه وهو المحفوظ ، يعنى المرسل ؛ وأخرجه أيضاً البيهقي من حديث جابر مرسلًا بإسناد آخر وقال : تفرد به عبد الله الأموي عن ابن جريح وعنه يعقوب بن حميد ؛ وأخرجه أيضاً من وجه آخر عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « تقاس الجراحات ثم يتأتى بها سنة ثم يقضى فيها بقدر ما اتهمت إليه » وفي أسناده ابن لهيعة . وكذا رواه جماعة من الضعفاء عن أبي الزبير .

وقد استدل بهذه الأحاديث القائلون بوجوب الانتظار الى أن يبرأ الجرح ويندمل ثم يقتصر المجروح بعد ذلك ؛ وبه قال أبو حنيفة ومالك والمذهب عندنا أنه مندوب اليه فقط .

دليلنا حديث محمد بن طلحة الذى سقنا طرقه آتفا ؛ وهو يدل بمضمومه عن تمكنه صلى الله عليه وسلم الرجل المطعون بالقرن قبل البرء .

واستدل القائلون بالوجوب بحديث « اصبروا حتى يسفر الجرح » عندما طعن رجل حسان بن ثابت فاجتمعت الأنصار ليأخذ لهم النبي صلى الله عليه وسلم القصاص ؛ فقال انتظروا حتى يبرأ صاحبكم ثم أقتص لكم ؛ فبرئ حسان ثم عفا قال العلامة الشوكاني وهذا الحديث ان صح فحديث عمرو بن شعيب قرينة لصرفه عن معناه الحقيقي الى معناه المجازي ؛ كما أنه قرينة لصرف النهي المذكور في حديث جابر الى الكراهة .

وأما ما قيل من أن ظهور مفسدة التعجيل للنبي صلى الله عليه وسلم قرينة أن أمره الأنصار بالانتظار للوجوب ؛ لأن دفع المفسدة واجب ؛ كما قال في ضوء النهار ؛ فيجاب عنه بأن محل الحجة هو اذنه صلى الله عليه وسلم قبل الاندمال ؛ وهو لا يأذن الا بما كان جائزا ، وظهور المفسدة غير قادح في الجواز المذكور ؛ وليس ظاهرها بكلى ولا أكثرى حتى تكون معلومة عند الاقتصاص قبل الاندمال ؛ لأن لفظ « ثم » يقتضى الترتيب ؛ فيكون النهي الواقع بعدها ناسخا للإذن الواقع قبلها . هـ .

إذا ثبت هذا فانه اذا قطع طرفه وأراد المجنى عليه أن يقتصر فالمستحب له أن لا يقتصر حتى تستقر الجناية بالاندمال أو السراية الى النفس ؛ فان عفا عن القود وطلب الأرض قبل الاستقرار فهل يعطى الأرض ؟ فيه قولان . (أحدهما) يعطى كما يجوز له استيفاء القصاص . (والثاني) لا يعطى لأن الأرض لا تستقر قبل الاندمال لأنه ربما سرى الى النفس فدخل في دينها أو يشارك غيره في الجناية فمات من الجميع ؛ فاذا قلنا : يعطى قبل الاندمال فكيف يعطى ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يعطى أقل الأمرين من أرش الجناية أو دية النفس ؛ لأن ما زاد على دية النفس لا يتيقن استقراره قبل الاندمال .

(والثاني) يعطى أرش الجناية بالغاً ما بلغ ؛ لأنه قد وجب له في الظاهر ؛ فان اقتصر المجنى عليه قبل الاندمال ؛ ثم سرت الجناية على المجنى عليه الى عضو آخر واندمل كانت السراية مضمونة بالدية .

وقال أحمد رحمه الله : لا تكون مضمونة لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذهب فلا حق لك » ودليلنا أن هذه جناية مضمونة كما لو لم يقتص ؛ والحديث محمول على أنه أراد صلى الله عليه وسلم لا حق لك في القصاص .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا قتل بالسيف لم يقتص منه الا بالسيف لقوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولأن السيف اوحى الآلات ، فاذا قتل به واقتص بغيره اخذ فوق حقه ، لأن حقه في القتل وقد قتل وعذب ، فان احرقه او غرقه او رماه بحجر ، او رماه من شاهق أو ضربه بخشب ، او حبسه ومنعه الطعام والشراب فهات ، فللولى أن يقتص بذلك لقوله تعالى « وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » ولما روى البراء رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه » ولأن القصاص موضوع على المماثلة والمماثلة ممكنة بهذه الاسباب ، فجاز أن يستوفى بها القصاص ، وله أن يقتص منه بالسيف ، لأنه قد وجب له القتل والتعذيب ، فاذا عدل الى السيف فقد ترك بعض حقه فجاز . فان قتله بالسحر قتل بالسيف ، لأن عمل السحر محرم فسقط وبقي القتل فقتل بالسيف .

وان قتله باللواط او بسقى الخمر ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبى اسحاق أنه ان قتله بسقى الخمر قتله بسقى الماء . وان قتله باللواط ففعل به مثل ما فعله بخشبة ، لأنه تعذر مثاه حقيقة ففعل به ما هو أشبه بفعله .

(والثاني) أنه يقتل بالسيف لانه قتله بما هو محرم في نفسه فاقص

بالسيف كما لو قتله بالسحر ، وأن ضرب رجلاً بالسيف فمات فضرب بالسيف فلم يموت كره عليه الضرب بالسيف ، لأن قتله مستحق وليس ههنا ما هو أوحى من السيف فقتل به ، وأن قتله بمثل أو رماه من شاطئ أو منعه الطعام والشراب مدة ففعل به مثل ذلك فلم يموت ففيه قولان :

(أحدهما) يكرر عليه ذلك إلى أن يموت كما قلنا في السيف .

(والثاني) أنه يقتل بالسيف ، لأنه فعل به مثل ما فعل وبني أزهاق الروح فوجب بالسيف ، وأن جنى عليه جناية يجب فيها القصاص بأن قطع كفه أو أوضح رأسه فمات فللولي أن يستوفي القصاص بما جنى فيقطع كفه ويوضح رأسه لقوله تعالى « والجروح قصاص » فإن مات به فقد استوفي حقه ، وأن لم يموت قتل بالسيف ، لأنه لا يمكن أن يقطع منه عضواً آخر ، لأنه يصير قطع عضوين بعضو وإيضاح موضحتين بموضحة ، وأن جنى عليه جناية لا يجب فيها القصاص ، كالجائفة وقطع اليد من الساعد فمات منه ففيه قولان :

(أحدهما) يقتل بالسيف ولا يقتص منه في الجائفة ولا في قطع اليد من الساعد ، لأنه جناية لا يجب فيها القصاص فلا يستوفي بها القصاص كاللواط .

(والثاني) يقتص منه في الجائفة وقطع اليد من الساعد ، لأنه جهة يجوز القتل بها في غير القصاص ، فجاز القتل بها في القصاص ، كالقطع من المفصل وحز الرقبة ، فإن اقتص بالجائفة أو قطع اليد من الساعد فلم يموت قتل بالسيف لأنه لا يمكن أن يحاف جائفة أخرى ، ولا أن يقطع منه عضو آخر فتصير جائفتان بجائفة ، وقطع عضوين بعضو) .

الشرح
حديث البراء بن عازب ذكره الحافظ في تلخيص الحبير في كتاب الجراح من باب ما جاء في التشديد في القتل الحديث ١٦٣١ « من حرق حرقناه ومن غرق أغرقناه » هكذا بالتضعيف في الماضي وبالهمز في المضارع وقال أخرجه البيهقي في المعرفة من حديث عمران بن نوفل بن زيد ابن البراء عن أبيه عن جده ، وقال : في الإسناد بعض من يجهل ، وإنما قاله زيد في خطبته اهـ .

وقال في الدراية في تخريج أحاديث الهداية : حديث من غرق غرقناه . البيهقي من رواية عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده بهذا وفيه : من حرق حرقناه ومن عرض عرضنا له . وفي أسناده من لا يعرف اهـ .

قلت وقد رجعت الى كتب الرجال فلم أجد ذكراً لعمران بن نوفل ، ولا نوفل بن زيد ولا زيد بن البراء ؛ ثم عدت الى الرواية الأخرى التي ذكرها في الدراية فلم أجد الا ذكر عمران بن يزيد موصوفاً بالجهالة ، أو مولى كان للقرشين فيهم أما يزيد بن البراء فقد قال في التريب « صدوق من الثالثة » .

أما الأحكام فإنه اذا قتل بالسيف لم يقتص منه الا بالسيف لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولأنه أوحى الآلات ؛ وان حرقه أو غرقه أو رماه بحجر أو من شاق فمات أو ضربه بخشبة أو حبسه ومنعه الطعام والشراب حتى مات ، فللولى أن يقتص منه بهذه الأشياء ؛ وبه قال مالك وأما أبو حنيفة فإنه يقول : هذه الجنایات لا توجب القصاص الا التحريق بالنار فإنه يوجب القصاص ، ولكن لا يجوز أن يقتص منه الا بالسيف ، دليلنا قوله تعالى « من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولحديث « أن يهودياً رض رأس جارية من الأنصار بين حجرين فوجدت وبها رمل ؛ فقيل من فعل بك هذا ؟ فلان ؟ فأومأت أن لا الى أن سئلت عن اليهودى فأومأت برأسها أى نعم ، فأخذوا اليهودى فاعترف ، فأمر به النبى صلى الله عليه وسلم فرضخ رأسه بين حجرين » ولأنها آله يجوز بها قتل المشركين فجاز استيفاء القصاص بها كالسيف وللولى أن يقتله بالسيف لأنه أوحى وأروح من التعذيب .

أما اذا قتله بالسحر فإنه يقتله بالسيف لأن السحر ليس سلاحاً في الاسلام لقتال المشركين ؛ وليس آله للقصاص وليس له مثله .

أما اذا قتله باللواط فهل يجب فيه القصاص ؟ فيه وجهان حكاهما أصحابنا الخراسانيون (أحدهما) لا يجب فيه القصاص ، لأن المقصود به طلب اللذة فكان عمداً خطأ (والثانى) وهو قول البغداديين - وهو الأصح - أنه يجب به القصاص لأنه قتله بما يقتل مثله غالباً فوجب عليه القصاص ؛ كما لو قتله بالسيف . فعلى هذا في كيفية استيفاء القصاص منه وجهان :

(أحدهما) يقتل بسيف لأن اللواط محرم فقتل بالسيف كالسحر .

(والثاني) يعمل به مثل ما عمل بخشبة الى أن يموت ، لأنه أقرب الى فعله ، وإن قتله بشرب الخمر وجب عليه القصاص ، وكيف يستوفي منه القصاص ؟ فيه وجهان (أحدهما) يقتل بالسيف لأن الخمر محرم فهو كالسحر (والثاني) يقتل يشرب الماء لأنه أقرب الى فعله .

فأما حديث « لا قود الا بالسيف » فقال أحمد : ليس بجيد ؛ هكذا نقله ابن قدامة في المعنى .

إذا ثبت هذا فإنه إن ضربه بالسيف فلم يمت فإنه يوالى عليه الضرب الى أن يموت لأنه أوحى الآلات ؛ وإن فعل به مثل ما فعل به من الضرب بالمثل والرمي من شاهق أو منعه من الطعام والشراب مثل الذي منعه فلم يمت ففيه قولان (أحدهما) يكرر عليه ذلك الى أن يموت ؛ كما قلنا في السيف .

(والثاني) لا يكرر عليه ذلك بل يقتله بالسيف لأنه قد فعل به مثل ما فعل به ؛ ولم يبق الا ازهاق الروح فوجب بالسيف ؛ وإن جنى عليه جناية يجب فيها القصاص بأن أرضخ رأسه أو قطع يده أو رجله من المفضل فمات فللمجنى عليه أن يرضخ رأسه ويقطع يده .

وقال أبو حنيفة : ليس له قطع الطرف ؛ وهو احدى الروايتين عن أحمد ؛ لأن ذلك يفضي الى الزيادة على ما جناه الأول ، والقصاص يعتمد المماثلة ، فمضى خيف فيه الزيادة سقط ؛ كما لو قطع يده من نصف الذراع والرواية الثانية عن أحمد يجب القصاص في الطرف فإن مات به والا ضربت عنقه .

قلت هذا هو مذهبنا لأنه ليس بزيادة لأن فوات النفس بسرية فعله وسراية فعله كفعله ، فأشبه ما لو قطعه ثم قتله ؛ ولأن زيادة الفعل في الصورة محتمل في الاستيفاء ، كما لو قتله بضربه فلم يمكن قتله في الاستيفاء الا بضربتين ، فإن جنى عليه جناية مثل أن هشم رأسه أو أجافه أو قطع يده من بعض الساعد أو العضد فمات ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز له الاقتصاص بهذه الجنايات بل يقتله بالسيف لما روى العباس بن عبد المطلب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس في المنقلة قصاص » ولأنها جناية لا يجب بها القصاص إذا لم تسر إلى النفس ، فلم يجب بها القصاص وإن سرت إلى النفس كاللواط (والثاني) يجوز له الاقتصاص به لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأنها جراحة يجوز لها قتل المشترك فجاز استيفاء القصاص بها كالقتل بالسيف ، فعلى هذا إذا فعل به مثل ما فعل به فلم يمت قتله بالسيف لأنه قد فعل به مثل ما فعل به ، ولم يبق إلا أزهاق الروح فكان بالسيف .

فرع إذا أوضحت بالضرب بالسيف أو بالرمي بالحجر لم يوضحه بضرب السيف أو بالرمي بالحجر ، بل يوضحه بحديدة ماضية بعد أن يضبط الجاني ، لأنه يستوفي منه أكثر مما جناه .

مسألة إذا جنى عليه جناية ذهب بها ضوء العين فطرت فإن كانت جناية لا يجب فيها القصاص كالهائشة والمنقلة لم يقتص منه بالهائشة والمنقلة لأنه لا يجب فيها القصاص ، ولكن يذهب ضوء العين بكافور يطرح في العين أو بادئاً حديدة حامية إليها ، لأن ذلك أسهل ما يمكن ، ولا يقلع الحديقة لأنه لم يقلع حدقته ، وإن كانت جناية يجب فيها القصاص كالموضحة اقتص منه في الموضحة ، فإن ذهب ضوء العين فقد استوفي حقه ، وإن لم يذهب الضوء عولج الضوء با يذهب بالكافور أو بادئاً الحديدة الحامية من العين على ما مضى .

وإن لطمه فأذهب ضوء عينه فهل له أن يلطمه ؟ اختلف أصحابنا فيها فقال الشيخ الإمام أبو إسحاق المروزي ^(١) ليس له أن يلطمه ، وإنما يعالج اذهاب الضوء بما ذكرناه لما روى يحيى بن جعدة أن أعرايباً قدم بجلوبة

(١) إذا قال النووي (الإمام) وأطلق انصرف إلى إمام الحرمين أبي المعالي الجويني ، وإذا قال الشيخ أبو إسحاق الشيرازي (الإمام أو الشيخ الإمام) وأطلق انصرف ذلك إلى الشيخ أبي إسحاق المروزي .

(وهو ما يجلب للبيع من بعيد وضيبتها بعض الفقهاء بحلوبة) له الى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان فنازعه فلطمه ففقا عينه ، فقال له عثمان : هل لك أن أضعف لك الدية وتعفو ؟ فأبى فرفعهما الى على فقضى بما حكاه المصنف . وقد كانت المرايا تصنع من الحديد المصقول يتراءى فيها الإنسان وجهه ؛ ولأن اللطم لا يمكن اعتبار المماثلة فيه . ولهذا لو انفرد بأذهاب الضوء لم يجب فيه القصاص وقال الشيخ أبو حامد الإسفراييني يطمه كما لطمه ؛ وهو المنصوص في الأم ، فان ذهب ضوء عينه فقد استوفى حقه وان لم يذهب الضوء عولج بما يذهب الضوء لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » .

قال الشافعي : فان لطمه الجاني فأذهب ضوء عينه وابتضت عينه وشخصت يعني ارتفعت ؛ فانه يطمه مثله ، فان أذهب ضوء عينه فابتضت وشخصت فقد استوفى حقه ، وان لم تبيض ولم يشخص - فان أمكن معالجة العين حتى يبيض ويشخص - فعل ؛ وان لم يمكن فلا شيء عليه ؛ لأن الجنابة انما هي ذهاب العين . فأما البياض والشخص فانما هو شين . والشين لا يوجب شيئا ، كما لو شججه موضحة فاقتص منه مثلها ثم برىء - أى المجنى عليه - وبقي عليه شين وبرىء رأس الشاج ولا شين عليه ، فانه لا يجب له شيء فكذلك هذا مثله . وان قلع عينه بأصبعه - فان قلع المجنى عليه عينه بحديدة جاز - لأنه أوحى وان أراد أن يقلع عينه بأصبعه ففيه وجهان .

(أحدهما) له ذلك لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » .

(والثاني) ليس له ذلك لأنه لا يمكن اعتبار المماثلة فيه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اوضح راسه بالسيف اقتص منه بحديدة ماضية كالنوس ونحوه ، ولا يقتص منه بالسيف لأنه لا يؤمن أن يشم العظم .

فصل وان جنى عليه جناية ذهب منها ضوء عينيه نظرت - فان كانت جناية لا يجب فيها القصاص كالهاشمة - عولج بها يزيل ضوء العين من كافور يطرح في العين أو حديدة حامية يقرب منها ، لأنه تعذر استيفاء القصاص فيه بالهاشمة ولا يقطع الحدة لأنه قصاص في غير محل الجناية فبدل إلى أسهل ما يمكن كما قلنا في القتل باللواط ، وان كانت جناية يمكن فيها القصاص كالوضوحة اقتص منه فان ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وان لم يذهب عولج بها يزيل الضوء على ما ذكرناه في الهاشمة ، وان لطمه فذهب الضوء فقد قال بعض اصحابنا : انه يلطم كما لطم فان ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وان لم يذهب عولج على ما ذكرناه ، وقال الشيخ الامام : ويحتمل عندي أنه لا يقتص منه باللطة بل يعالج بها يذهب الضوء على ما ذكرناه في الهاشمة . والدليل عليه ما روى يحيى بن جعدة أن أعرابيا قدم بحلوبة له إلى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان بن عفان رضى الله عنه ، فتنازعه فطمه ففقا عينه ، فقال له عثمان : هل لك أن تضع لك الدية وتعفو عنه ؟ فأبى فرفعهما إلى على ، فدعا على رضى الله عنه بمرأة فاحمأها ثم وضع القطن على عينه الأخرى ، ثم أخذ المرأة بكلبتين فادناها من عينه حتى سال انسان عينه « ولأن اللطم لا يمكن اعتبار المائلة فيه ، ولهذا لو انفرد من اذهب الضوء لم يجب فيه القصاص ، فلا يستوفى به القصاص في الضوء كالهاشمة .

وان قلع عين رجل بالأصبع فاراد المجنى عليه أن يقتص بالأصبع ففيه وجهان : (أحدهما) أنه يجوز لأنه يأتي على ما تأتي عليه الحديدة مع المائلة (والثاني) لا يجوز لأن الحديدة أرحى فلا يجوز بغيره) .

الشرح اذا وجب له القصاص بالسيف فان الحاكم يمكن الولي من ضرب عنق الجاني ؛ فان ضرب عنقه بالسيف فأبانه فقد استوفى حقه ؛ وان ضربه في غير العنق ؛ فان مات فقد استوفى حقه ، وان لم يموت مثل عن ذلك ؛ فان قال تعمد ضرب ذلك الموضع عزره الحاكم لقوله تعالى « فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً » معناه لا يمثل به في القتل ؛ وقيل معناه لا يقتل غير قاتله ويؤمر أن يوكل من يقتص له ولا يلزمه ضمان ؛ لأن له اتلاف جملته .

وان قال أخطأت - فان ضرب موضعاً يجوز أن يخطيء في مثله ، مثل أن يصاب الكتف وما يلي الرأس من العنق فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن ما يدعيه ممكن ولا تعزيز عليه ، وان أصاب موضعاً لا يجوز أن يخطيء في مثله ، مثل أن ضرب وسط رأسه وظهره أو رجله لم يقبل قوله ، لأنه خلاف الظاهر ويعزر ولا يضمن أيضاً ، فان قال لا أحسن الاقتصاص أمرنا بالتوكيل . وان قال أنا أحسن وطلب أن يقتض بنفسه فقد قال الشافعي رضي الله عنه في موضع ليس له ذلك ويؤمر بالتوكيل . وقال في موضع يمكن تأبنا من الاقتصاص ؛ فاختلف أصحابنا فيه ؛ فمنهم من قال فيه قولان : (أحدهما) لا يمكن لأنه لا يؤمن مثل ذلك منه (والثاني) يمكن لأن الظاهر أنه لا يعود الى مثله ؛ ومنهم من قال ليست على قولين ، وانما هي على اختلاف حالين ، فحيث قال : يؤمر بالتوكيل أراد اذا كان لا يحسن ولا يوجد منه قبل ذلك ، وحيث قال يمكن أراد به اذا علم منه أنه يحسن الاستيفاء .

فرع وان وجب له القصاص في أنملة فاقتص في أنملتين - فان كان غامداً - وجب عليه القصاص ؛ وان كان مخطئاً وجب عليه الأرض دون القود وان استوفى أكثر من حقه باضطراب الجاني لم يلزم المقتص شيء ، لأنه حصل بفعل الجاني فهدر .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وجب له القصاص بالسيف فضربه فأصاب غير الموضع وادعى أنه أخطأ - فان كان يجوز في مثله الخطأ - فالقول قوله مع يمينه ، لأن ما يدعيه محتمل . وان كان لا يجوز في مثله الخطأ لم يقبل قوله ولا يسمع فيه يمينه ، لأنه لا يحتمل ما يدعيه ، وان أراد أن يعود ويقتص فقد قال في موضع : لا يمكن ، وقال في موضع : يمكن .

ومن أصحابنا من قال : هما قولان (أحدهما) لا يمكن لأنه لا يؤمن مثله في الثاني (والثاني) أنه يمكن لأن الحق له ، والظاهر أنه لا يعود الى مثله . ومن أصحابنا من قال ان كان يحسن مكن لأن الظاهر أنه لا يعود الى مثله ، وان لم يحسن لم يمكن لأنه لا يؤمن أن يعود لمثله . وحمل القولين على هذين الحالين وان وجب له القصاص في موضحة فاستوفى أكثر من حقه أو وجب له القصاص

في تملة فقطع انمطين - كان علماً - وجب عليه القود في الزيادة ، وإن كان خطأ وجب عليه الأرض ، كما لو فعل ذلك في غير القصاص ، وإن استوفى أكثر من حقه باضطراب الجاني لم يلزمه شيء ، لأنه حصل بفعله فهدر .

فصل ان اقتص من الطرف بحديدة مسمومة فمات لم يجب عليه القصاص لأنه تلف من جائز وغير جائز ، ويجب نصف الدية لأنه هلك من مضمون وغير مضمون فسقط النصف ووجب النصف .

الشرح اذا وجب له القصاص في اليمين فقال المقتص للجاني : أخرج يمينك لأقطعها ، فأخرج الجاني يساره فقطعها المقتص ، نظرت في الجاني - فان قال : تعمدت اخراج اليسار وعلمت أن قطعها لا يجزئ عن اليمين فلا قود على المقتص ولا دية ، سواء علم المقتص أنها اليسار أو لم يعلم ، لأنه قطعها ببذل صاحبها فهو كما لو قال : اقطع يدي فقطعها ، غير أن المقتص ان كان عالماً بأنها اليسار عزز لأنه فعل فعلاً محرماً ، وإن لم يعلم لم يعزر ؛ وسواء أذن الجاني في قطعها أو قال له المقتص : أخرج يمينك لأقطعها فأخرج يساره وهو ساكت ومدّها فقطعها المقتص لأنه بذلها باخراجها اليه لا على سبيل العوض ، والفعل في ذلك يقوم مقام النطق ، كما لو دفع الى رجل صرة وقال ارمها في البحر فأخذها .

ضمان عليه : وكذلك لو قال : ادفع الى صرتك لأرميها في البحر فدفعها اليه وهو ساكت فرماها فهو ضمان عليه ، وكما لو قدم اليه طعاماً وقال : كله ، وهو كما لو استدعى منه الطعام فقدمه اليه فأكله ، فان مات المقطوع يساره من قطعها ، فلا قود على المقتص .

وقال ابن الصباغ : ولا يجب عليه دية النفس ، وهل تجب الكفارة على المقطوعة يساره ؟ قال المسعودي : فيه وجهان بناء على الوجهين فيمن قتل نفسه . وطريقة أصحابنا البغداديين أن من قتل نفسه تجب عليه الكفارة وجهاً واحداً فعلى هذا يجب عليه الكفارة ها هنا .

وان قال المقتص منه : وقع في سمى أنه قال : أخرج يسارك فأخرجها ، أو سمعت أنه قال : أخرج يمينك ، ولكن دهشت فأخرجت اليسار وظننتها

اليمين : وأخرجت اليسار عامداً لكن ظننت أن قطعها يجرىء عن اليمين ظنرت في المقتص فان لم يعلم أنها اليسار فلا قود عليه للشبهة . وهل تجب عليه الدية ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا تجب عليه الدية لأنه قطعها بيدل صاحبها ، فهو كما لو قال : اقطع يدي فقطعها (والثاني) تجب عليه الدية ، وهو الأصح لأن الجاني بذل لتكون يساره عوضاً عن اليمين ، فإذا لم يقطع عنها وجب له قيمتها ، كما لو باع سلعة بيعاً فاسداً وسلمها الى المشتري وتلفت .

وان كان المقتص عالماً بأنها اليسار فهل يجب عليه القود في يساره ؟ فيه وجهان قال أبو حفص بن الوكيل : يجب عليه القصاص لأنه قطع يداً غير مستحقة له مع العلم بتحريمها .

وقال أكثر أصحابنا : لا يجب عليه القصاص - وهو الأصح - لأنه قطعها بيدل صاحبها ، ويجب عليه ديته ، لأن صاحبها بذلها لتكون عوضاً على اليمين فإذا لم يقطع وجب له قيمتها ، كما لو باع سلعة فاسدة وقبضها المشتري وتلفت منه .

إذا ثبت هذا فان القصاص باق للمقتص في يمين الجاني لأنه لم يسقط حقه عنها . قال الشافعي رحمه الله : لا يقتص منه في اليمين حتى يندمل يساره ، وقال فيمن قطع يدي رجل أو رجله دفعة واحدة أنه تقطع يده به أو رجله في وقت واحد ، فمن أصحابنا الخراسانيين من جعل المسألتين على قولين ، ومنهم من جعلهما على ظاهرهما ، ولم يذكر أصحابنا البغداديون غيره ، وفرق بينهما بأنه اذا قطع يد رجل أو رجله فقد جمع عليه بين أثنين فجاز له أن يجمع عليه بينهما . وها هنا الجاني لم يجمع عليه بين أثنين فلا يجوز له أن يجمع عليه بينهما .

فان قيل : أليس لو قطع يمين ويسار آخر يؤخذ القصاص عليه في أحدهما الى اندمال الأخرى .

قلنا : الفرق بينهما أن القطعين مستحقان قصاصا فلهذا جمعنا بينهما . وها هنا أحدهما غير مستحق عليه فلم يجمع بينهما ، وان سرى قطع اليسار

الى نفس الجاني في الموضع الذي قال ظننتها اليمين وظننت أن قطعها يجزى
عن اليمين •

قال ابن الصباغ فانه يجب على المقتص دية كاملة ، وقد تعذر عليه
القصاص في اليمين فيجب دية يده فيقاص بها مما عليه •

قال : وحكى عن الشيخ أبى حامد أنه قال : عندي أنه استوفى حقه من
اليمين بتلفه كما لو كان قصاص في اليد فقطعها ثم قتله •

ووجه الأول أن حقه في قطع اليد ولم يحصل ، وانما قتله فقد ضمنها مع
النفس بالدية •

قال ابن الصباغ : ويلزمه أن يقول فيه : اذا بذلها مع العلم بها وسرت
أيضاً ، أن يكون مستوفياً لليمين ، لأن البدل فيما استحق اتلافه لا يمنع
استيفاء الحق ، وانما تكون سرايتها هدرأ فيما لا يستحقه •

مسألة اذا اختلفا فقال المقتص : بذلت اليسار وأنت عالم بأنها
اليسار وأنه لا يجزى قطعها عن اليمين ، وقال الجاني بذلتها ولم أعلم أنها
اليسار أو لم أعلم أن قطعها لا يجزى عن اليمين فالقول قول الجاني مع
يمينه لأنه أعلم بنفسه ، وان حلف كان الحكم فيه حكم ما لو صادقه المقتص
على أنه بذلها ولم يعلم أنها اليمين ، وإن نكل الجاني حلف المقتص وكان
الحكم فيه حكم ما لو أقر الجاني أنه بذلها مع علمه أنها اليسار وأنه لا يجزى
قطعها عن اليمين ، فاذا وجب له القصاص في اليمين فاتفقا على أن يقتص منه
باليسار بدلا عنها لم يقع عن اليمين ، لأن ما لا يجوز قطعه بالشرع لا يجوز
بالتراضى ، كما لو قتل غير القاتل برضاه ولا قصاص على المقتص لأنه قطعها
ببذل صاحبها ويجب عليه دية اليسار ، فان كانا عالمين بأن ذلك لا يجوز
أثما ، وان كانا جاهلين لم يأتثما ، وان كان أحدهما عالما والآخر جاهلا أثم
العالم منهما • وهل يسقط حق المقتص من القصاص في اليمين ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسقط لأنه لما رضى بأخذ اليسار عن اليمين صار ذلك عفواً
منه عن اليمين • فعلى هذا يجب عليه دية يده وله دية يده فيتقاصان ان استويا ،

وان تفاضلا بأن كان أحدهما رجلا والآخر امرأة ، أو كان المقتص مسلما
والجاني كافرا رجع من له الفضل بما له من الفضل •

(والثاني) لا يسقط حقه من القصاص في اليمين ، لأنه إنما رضى
باسقاط حقه من القصاص بأن يكون اليسار بدل اليمين ، فإذا لم يصح أن
يكون بدلا عنها كان حقه باقيا في المبدل كما لو صالح على الإنكار ، فعلى
هذا ليس له أن يقتص في اليمين إلا بعد اندمال اليسار ، قال ابن الصباغ :
والأول أصح لأن غرضه قد حصل له وهو القطع •

فرع إذا كان المقتص منه مجنونا والمقتص عاقلا فقال له :
أخرج يمينك فأخرجها المجنون فقطعها فقد استوفى حقه ، لأن المقتص من
أهل الاستيفاء ، وإن كان المقتص منه ليس من أهل البذل والاعتبار
بالمقتص ، فإن قال المقتص : أخرج يمينك فأخرج المجنون يساره فقطعها
المقتص - فإن كان المقتص عالما أنها اليسار - وجب عليه القصاص في اليمين ،
وإن كان المقتص غير عالم بأنها اليسار لم يجب عليه القصاص في اليسار
للتشبه ولكن عليه دية اليسار ، لأن بذل المجنون لا يضح ، وله القصاص
في اليمين فلا يقطعها حتى تندمل يساره ، وإن كان المقتص منه عاقلا والمقتص
مجنونا ، فقال المجنون أخرج يمينك لأقطعها فأخرجها العاقل باختياره فقطعها
المجنون لم يصير مستوفيا ، لأنه ليس من أهل الاستيفاء ولا ضمان عليه لأنه
قطعها ببذل صاحبها ووجب للمجنون على العاقل دية يمينه لأن يمينه
قد زالت •

وان أخرج اليه العاقل يساره فقطعها المجنون هدرت اليسار وكان حق
المجنون باقيا في القصاص في اليمين •

وأما إذا أكرهه المجنون فقطع يمينه فهل يصير مستوفيا لحقه ؟ فيه
وجهان مضى ذكرهما في الصبي الصحيح ، لأنه لا يصير مستوفيا ، فإن قلنا
أنه يصير مستوفيا فلا كلام • وان قلنا لا يصير مستوفيا كان للمجنون دية
يده على الجاني ووجب للجاني دية يده •

فان قلنا ان عمد المجنون عمد وجبت الدية في ماله ، وان قلنا ان عمده خطأ وجبت على عاقلته . وان كان المقتص والمقتص منه مجنونين وكان القصاص في اليمين فقطع المقتص يمين المقتص منه فهل يصير مستوفياً لحقه ؟ على الوجهين ، سواء قطعها ببذل المقتص منه أو أكرمه ، لأن بذله لا يصح ، فان قلنا : يصير مستوفياً فلا كلام . وان قلنا لا يصير مستوفياً وجب للمقتص دية يده في مال الجاني ، ويجب للجاني دية يده .

فان قلنا : ان عمد المجنون عمد وجبت في ماله ، وان قلنا ان عمده خطأ وجبت على عاقلته . وان قطع المقتص يسار الجاني وجب ضمانها بالدية ، سواء قطعها ببذل صاحبها أو بغير بذله لأنه لا يصح بذلك ؛ وفي محل وجوبها القولان في جنايته هل هي عمد أو خطأ ؟ ويبقى للمقتص القصاص في اليمين ولا يقتص من الجاني حتى تندمل يساره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا وجب له القصاص في يمينه فقال : أخرج يمينك فأخرج اليسار من كم اليمين فقطعها ، فان قال : تمتعت أخراج اليسار وعلمت أنه لا يجوز قطعها عن اليمين لم يجب على القاطع ضمان ، لأنه قطعها ببذله ورضاه . وان قال ظننتها اليمين أو ظننت أنه يجوز قطعها عن اليمين نظرت في المستوفى ، فان جهل أنها اليسار لم يجب عليه القصاص لأنه موضع شبهة ، وهل يجب عليه الدية ؟ فيه وجهان :

(احدهما) لا تجب عليه لأنه قطعها ببذل صاحبها .

(والثاني) يجب وهو المذهب ، لأنه بذل على أن يكون قوضاً عن اليمين ، فاذا لم يصح العوض وتلف المعوض وجب له بدله ، كما لو اشترى سلعة بعوض فأسد وتلفت عنده ، فان علم أنه اليسار وجب عليه ضمانه ، وفيما يضمن وجهان :

(احدهما) وهو قول أبي حفص بن الوكيل أنه يضمن بالقود لأنه تمتد قطع يد محرمة .

(والثاني) وهو المذهب أنه لا يجب القود ، لأنه قطعها ببذل الجاني ورضاه

وتلزيمه الدية لأنه قطع يدا لا يستحقها مع العلم به ، فإن وجب له القود في اليمين
فصالحه على اليسار لم يصح الصلح ، لأن الدماء لا تستباح بالعوض ، وهل
يسقط القصاص في اليمين ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسقط لأن عدوله الى اليسار رضا بترك القصاص في اليمين .

(والثاني) أنه لا يسقط لأنه أخذ اليسار على أن يكون بدلا عن اليمين ولم
يسلم البديل فبقى حقه في البديل . فإذا قلنا لا يسقط القصاص فله على المنتص
دية اليسار وللمقتص عليه القصاص في اليمين ، وإن قلنا : أنه يسقط
القصاص فله دية اليمين وعليه دية اليسار .

وإن كان القصاص على مجنون فقال له المجنى عليه : أخرج يمينك فأخرج
يساره فقطعها وجب عليه القصاص أن كان عالما أو الدية أن كان جاهلا ، لأن
بطل المجنون لا يصح فصار كما لو بدأ بقطعه .)

الشرح إذا قطع رجل يد رجل فاقتص المجنى عليه من الجاني
فاندملت يد المجنى عليه ومات الجاني هدر دمه . وبه قال الحسن وابن
سيرين ومالك وأحمد وإسحاق وابن المنذر وأبو يوسف ومحمد . وقال عطاء
وطاوس والزهرى وأبو حنيفة : يكون على المجنى عليه دية كاملة .

دليلنا ما روى عن عمر وعلى رضي الله عنهما أنهما قالوا : « من مات من
حد أو قصاص فلا دية له » ^(١) ولا مخالف لهما في الصحابة رضي الله عنهم .
ويثبت أنه إجماع ، ولأنه جرح مباح غير مجتهد فيه فلم تكن سرايته مضبوطة
كالقطع في السرقة ، فقولنا مباح احتراز من القطع بغير حق .

وقولنا « غير مجتهد فيه » احتراز من المولى عليه إذا كانت به أكلة أو
سلعة فاجتهد الإمام في قطعها فمات منه .

وإن قلنا يد رجل فقطع المجنى عليه يد الجاني ثم سرى القطع الى نفس
المجنى عليه كانت السراية الى نفس الجاني قصاصا ، لأن السراية في النفس
لما كانت كالجناية في إيجاب القصاص كانت كالجناية في استيفاء القصاص ،

(١) رواه سعيد بن منصور

فإن كانت بحالها إلا أن الجاني مات من القطع أولاً ثم مات المجنى عليه بعده من القطع فقيه وجهان (أحدهما) أن السراية إلى نفس الجاني تكون قصاصاً لأن نفسه خرجت مخرج القصاص فكانت قصاصاً ، كما لو مات المجنى عليه ثم مات الجاني (والثاني) أن السراية إلى نفس الجاني لا تكون قصاصاً ، وهو الأصح لأن السراية سبقت وجوب القصاص فلم يقع قصاصاً وإنما تكون السراية هدراً ، فعلى هذا يجب للمجنى عليه في مال الجاني نصف الدية ، لأنه قد أخذ يبدأ بنصف الدية ، وإن كانت الدية موضحة أخذ منه تسعة أعشار الدية ونصف عشرها لأنه أخذ منه ما يساوي نصف عشر الدية .

مسألة قوله من وجب عليه قتل بكفر أو ردة إلخ ، فجملة ذلك أنه إذا وجب عليه قتل بقصاص أو كفر أو زنا أو التجأ إلى الحرم قتل ولم يمنع الحرم منه . وقال أبو حنيفة : لا يستوفى منه القصاص ولا الرجم في الحرم ، ولكن لا يباع ولا يشتري ولا يكلم حتى يخرج من الحرم ويستوفى منه القصاص والحد دليلنا قوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » ولم يفرق ، وقوله تعالى « فاقتلوهم حيث تقتلوهم » وهذا عام لأنه قتل لا يوجب الحرم ضمانه فلم يسمع منه كقتل الحية والعقرب فيه احتراز من قتل الصيد .

فرع إذا قتل رجل رجلاً عمداً فمات القاتل قبل أن يقتص منه ولي المقتول أو قتله رجل غير ولي المقتول وجبت دية المقتول في مال القاتل ، وبه قال أحمد . وقال أبو حنيفة يسقط حقه ، دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » .

وقوله « بين خيرتين » أي شيئين إذا تضرر أحدهما تعين له الآخر ، كما قلنا في كفارة اليمين ، وإن وجب له القصاص في طرف فزال الطرف قبل استيفاء القصاص كان له أرش الطرف في مال الجاني لما ذكرناه في النفس والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب العفو عند القصاص

ومن وجب عليه القصاص وهو جائز التصرف فله أن يقتص وله أن يعفو على المال ، لما روى أبو شريح الكعبي (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتي هذا القتل من هذيل ، وأنا والله عاقلة ، فمن قتل بعده قتيلا فإياه بين خريتين ، أن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية) فإن عفا مطلقا بيننا على ما يجب بقتل العمد وفيه قولان :

(أحدهما) أن موجب قتل العمد القصاص وحده ولا تجب الدية إلا بالاختيار . والدليل عليه قوله عز وجل (كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر والعبد بالعبد) ولأن ما ضمن بالبدل في حق الأدمي ضمن ببذل معين كالمال .

(والقول الثاني) أن موجه أحد الأمرين من القصاص أو الدية ، والدليل عليهم أن له أن يختار ما شاء منهما ، فكان الواجب أحدهما كالأهدي والطعام في جزاء الصيد ، فإذا قلنا : أن الواجب هو القصاص وحده فمعا عن القصاص مطلقا سقط القصاص ولم تجب الدية ، لأنه لا يجب له غير القصاص وقد أسقطه بالعفو ، وإن قلنا : أنه يجب أحد الأمرين فمعا عن القصاص وجبت الدية ، لأن الواجب أحدهما ، فإذا ترك أحدهما وجب الآخر ، وإن اختار الدية سقط القصاص وثبت المال ولم يكن له أن يرجع إلى القصاص ، وإن قال : اخترت القصاص فهل له أن يرجع إلى الدية ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) له أن يرجع لأن القصاص أعلى ، فجاز أن ينتقل عنه إلى الأدنى . (والثاني) ليس له أن يرجع إلى الدية لأنه تركها فلم يرجع إليها كالقصاص ، فإن جنى عبد على رجل جناية توجب القصاص فاشتره بارش الجناية سقط القصاص لأن عدوله إلى الشراء اختيار المال . وهل يصحح الشراء ؟ ينظر فيه ، فإن كانا لا يعرفان عدد الإبل وأسنانها لم يصح الشراء لأنه بيع مجهول ، فإن كانا يعرفان العدد والأسنان ففيه قولان :

(أحدهما) لا يصح الشراء ، لأن الجهل بالصفة كالجهل بالعدد والسن ، كما قلنا في السلم .

(والثاني) أنه يصح لأنه مال مستقر في الذمة تصح المطالبة به ، فجاز البيع به كالمعوض في القرض .

فصل فان كان القصاص لصغير لم يجوز للولي أن يعفو على غير مال لأنه تصرف لا حظ للصغير فيه ، فلا يملكه الولي كهبة ماله ، وان اراد أن يعفو على مال - فان كان له مال أو له من ينفق عليه - لم يجوز العفو لأنه يفوت عليه القصاص من غير حاجة ، وان لم يكن له مال ولا من ينفق عليه ففيسة وجهان (أحدهما) يجوز العفو على مال لحاجته إلى المال ليحفظ حياته (والثاني) لا يجوز وهو المنصوص لأنه يستحق النفقة في بيت المال ، ولا حاجة به إلى العفو عن القصاص ، وان كان المقتول لا وارث له غير المسلمين كان الامر إلى السلطان ، فان رأى القصاص اقتضى ، وان رأى العفو على مال عفا ، لان الحق للمسلمين فوجب على الامام أن يفعل ما يراه من المصلحة ، فان كان أن يعفو على غير مال لم يجوز لأنه تصرف لا حظ فيه للمسلمين فلم يملكه) .

الشرح حديث أبي شريح الكعبي مضى تخريجه مع ترجمة راويه آتفاً .

أما الأحكام فانه اذا قتل غيره عمداً وهما متكافئان فما الذي يجب على القاتل ؟ فيه قولان (أحدهما) أن الواجب عليه هو القود وحده ، وإنما الدية تجب بالعفو بدلا عنه ، وهو قول أبي حنيفة ، وهو اختيار القاضي أبي الطيب لقوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » إلى قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » فموضع الدليل أنه قال « كتب عليكم القصاص » ولم يذكر الدية فعلم أنها لم تجب بالقتل ، وأيضاً فانه قال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فأمره باتباع الدية اذا عفا عن القود فعلم أن الدية تجب بالقود لا بالقتل . ولأن ما ضمن بالبذل في حق الآدمي ضمن ببذل معين كالمال وقولنا ضمن ببذل احتراز من العين المصنوبة اذا كانت باقية ، وقولنا في حق الآدمي احتراز من جزاء الصيد .

والقول الثاني : أن الواجب عليه أحد شيئين : القود أو الدية ، فان استقاد الولي علمنا أن الواجب كان هو القود ، وان عفا عن القود على الدية علمنا أن الواجب كان هو الدية ، وهو اختيار الشيخ أبي حامد لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعمد قتيلاً فأهله بين خيرتين ، ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » فخيرهم بين القود والدية ، فعلم أنهما سواء في الوجوب .

إذا تقرر هذا فقال الولي عفوت عن القود الى الدية سقط القود ووجبت الدية على القولين .

وان قال : عفوت عن القود والدية سقطا جميعاً على القولين ، وان قال عفوت عن القود وأطلق ، فان قلنا : ان الواجب بقتل العمد أحد شيئين وجبت الدية لأنها واجبة لم يعف عنها . وان قلنا الواجب القود وحده ، ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان . فمنهم من يحكيهما وجهين (أحدهما) لا تجب الدية لأنها لا تجب على هذا إلا باختياره لها ولم يختارها فلم تجب (والثاني) تجب الدية لئلا تهدر الدماء ، والأول أصح ، ومنهم من قال : لا تجب الدية قولاً واحداً ، وهو قول أبي اسحاق المروزي والمصنف لما ذكرناه للأول ، فان قال : عفوت عن القود الى الدية ، أو قال : عفوت عن القود ولم يقل الى الدية . وقلنا : تجب الدية ثم أراد أن يطالبه بالقود لم يكن له ، لأنه قد سقط ، وان قال عفوت عن الدية فان قلنا الواجب هو القصاص وحده لم يصح عفوّه ، وكان له أن يقتص ، فان عفا عن القود بعد ذلك أو على الدية أو عفا مطلقاً وقلنا تجب الدية بالإطلاق استحق الدية . لأن عفوّه الأول عنها كان قبل وجوبها .

فان قلنا : ان الواجب أحد الشيئين — سقطت الدية وتعين حقه في القصاص — فان اقتصر منه فلا كلام ، وان مات القاتل قبل أن يقتص منه . قال الشافعي رضي الله عنه : له أن يأخذ الدية لأنه لما سقط القود بغير اختياره كان له الرجوع الى بذله ، وان كان القاتل حياً وأراد الولي أن يعفو عن القود الى الدية . قال الشافعي : ليس له ذلك ، لأنه كان له أن يختار الدية فلما لم يختارها وتركها لم يكن له العود اليها .

وقال أبو اسحاق : له أن يعفو عن القود ويختار الدية لأنه انتقل من البذل الأغظ الى الأخف . وان قال : اخترت القصاص فهل له أن يرجع ويعفو عنه الى الدية ؟ فيه وجهان (أحدهما) له أن يرجع الى الدية لأنه تركها باختياره فله أن يرجع اليها (والثاني) ليس له أن يرجع اليها لأنه تركها فلم يرجع اليها كالقصاص .

إذا ثبت هذا فللولي أن يعفو عن القود الى الدية ، سواء رضى القاتل به أو لم يرض ، وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن وأحمد وإسحاق . وقال مالك وأبو حنيفة : لا يستحق الولي الدية إلا برضا القاتل . دليلنا قوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » الى قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » .

قيل في التفسير : معناه فمن عفى له ، ويريد به القاتل من أخيه المقتول شيء ، أى على شيء فاتباع بالمعروف ، يريد به على مال فاتباع ، لأنه كان في شريعة موسى الذى يجب بالقتل هو القصاص فقط ، وفي شريعة عيسى الدية فقط ، فجعل الله تعالى لهذه الأمة القود في القتل ، وجعل لهم العفو عنه على مال تخفيفا منه ورحمة ومن الدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعد قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » ولم ولم يعتبر رضى القاتل . وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال « الولي مخير في ذلك بين القتل والدية » ولا مخالف له في الصحابة فدل على أنه إجماع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم سقط حق الباقي من القصاص لما روى زيد بن وهب عن ابن عمر رضى الله عنه أتى برجل قتل رجلا ، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه ، فقالت أخت المقتول وهى امرأة القاتل قد عفوت عن حقى ، فقال عمر رضى الله عنه عتق من القتل .

وروى قتادة رضى الله عنه « أن عمر رضى الله عنه رفع اليه رجل قتل رجلا فجاء اولاد المقتول وقد عفا أحدهم ، فقال عمر لابن مسعود رضى الله عنهما وهو الى جنبه ما تقول ؟ فقال : أنه قد أحرز من القتل ، فضرب على كتفه وقال كنيف ملء علما » ولأن القصاص مشترك بينهم وهو مما لا يتبعض ، ومبناه على الاسقاط فاذا أسقط بعضهم حقه سرى الى الباقي كالعتق في نصيب أحد الشريكين وينتقل حق الباقي الى الدية لما روى زيد بن وهب قال : « دخل رجل على امراته فوجد عندها رجلا فقتلها ، فاستعدى أخواتها عمر ، فقال بعض أخواتها قد تصدقت بحقى ففضى لسائرهم بالدية » ولأنه سقط حق من لم يعف عن القصاص بغير رضاه فثبت له البدل مع وجود المال كما يسقط حق من لم يعف من الشريكين الى القيمة .

فصل وإن وكل من له القصاص من يستوفى له ثم عفا وقتل الوكيل ولم يعلم بالعفو ، فيه قولان :

(أحدهما) لا يصح العفو ، لأنه عفا في حال لا يقدر الوكيل على تلافى ما وكل فيه ، فلم يصح العفو ، كما لو عفا بعد ما رمى الحرية إلى الجاني .

(والثاني) يصح لأنه حق له فلا يقتصر عفوؤه عنه إلى علم غيره كالإبراء من الدين ، ولا يجب القصاص على الوكيل ، لأنه قتله وهو جاهل بتحريم القتل ، وأما الدية فعلى القولين ، أن قلنا إن العفو لا يصح لم تجب الدية ، كما لا تجب إذا ما عنه بعد القتل ، وأن قلنا يصح العفو وجبت الدية على الوكيل ، لأنه قتل محقون الدم ولا يرجع بما غرمه من الدية على الموكل ، وخرج أبو العباس قولا آخر أنه يرجع عليه لأنه غره حين لم يعلمه بالعفو ، كما قلنا فيمن وطئ أمة غر بحريتها في النكاح ، وقلنا : إن النكاح باطل أنه يلزمه المهر ثم يرجع به على من غره في أحد القولين ، وهذا خطأ لأن الذي غره في النكاح مسمى مفرط فرجع عليه والموكل ههنا محسن في العفو غير مفرط .

فصل فإن جنى على رجل جناية فعفا المجنى عليه عن القصاص فيها ثم سرت الجناية إلى النفس ، فإن كانت الجناية مما يجب فيها القصاص كقطع الكف والقدم لم يجب القصاص في النفس ، لأن القصاص لا يتبعض ، فإذا سقط في البعض سقط في الجميع ، وإن كانت الجناية مما لا قصاص فيها كالجائفة ونحوها وجب القصاص في النفس لأنه عن القصاص فيهما لا قصاص فيه فلم يعمل فيه العفو .

الشرح خبر زيد بن وهب أخرجه أبو داود في سننه ، وخبر عبد الله بن مسعود وقول عمر له « كنيف ملئ علماً » ساقه الذهبي في سير أعلام النبلاء عن الأعشى عن زيد بن وهب وساق له شاهداً آخر عن معن بن عيسى ، حدثنا معاوية بن صالح عن أسد بن وداعة أن عمر ذكر ابن مسعود فقال : كنيف ملئ علماً آثرت به أهل القادسية .

وقوله « كنيف » تصغير كنف ، والكنف وعاء من آدم يكون فيه أداة الراعى وتصغيره للتعظيم كما لو قالوا دوهية ، والأحسن في هذا أنه يعني الصغر والحقارة لأن ابن مسعود رضى الله عنه كان دميم الخلقة قصيراً . قيل يكاد الجلوس يوارونه من قصره . هكذا أفاده ابن بطل .

اما الأحكام

فاذا كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم عن القود سقط
القود عن اقاتل لقوله صلى الله عليه وسلم : « فاهله بين خيرتين ، ان أحبوا
قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » وهؤلاء لم يحبوا لأن فيهم من لم يحب •
وروى أن رجلا قتل رجلا وأراد ورثة المقتول أن يقتصوا فقاتل زوجة القاتل
وكانت أخت المقتول قد عفوت عن نصيبى من القود ، فقال عمر رضى الله
عنه : نجا من القتل ، وكذلك روى عن ابن مسعود ولا مخالف لهما في
الصحابة فدل على أنه إجماع ، ولأن القصاص يقع مشتركا لا يتبعض ، فاذا
سقط بعضه سقط الجميع ، وينتقل حق الباقي الى الدية ، لما أن رجلا دخل
على امرأته فوجد معها رجلا فقتلها ، فقال بعض إختوها قد تصدقت ، فقضى
عمر لسائرهم ، ولأن حقهم سقط من القصاص بغير اختيارهم فانتقل حقهم
الى البديل مع وجوده كما ينتقل حق الشريك في العبد اذا اعتقه شركه الى
القيمة •

فرع

اذا وجب له القصاص على رجل فرمى اليه بسهم أو
بحربة ثم عفا عنه بعد الرمي وقبل الإصابه لم يصح العفو لأنه لا معنى لهذا
العفو كما لو جرحه ثم عفا عنه ، وان وجب له القصاص فقد ذكرنا أنه يجوز
له أن يوكل من يستوفى له القصاص بحضرة الموكل • وهل يصح أن يوكل
من يستوفى له القصاص ؟ فيه ثلاث طرق سبق لنا بيانها في الوكالة ، وقلنا :
الصحيح أنه يصح •

قال ابن الصباغ : إلا أنا اذا قلنا لا تصح الوكالة فاستوفى الوكيل
القصاص فقد حصل به الاستيفاء ، لأنه استوفاه بإذنه كما نقول فيه اذا باع
الوكيل في الوكالة الفاسدة ، وإنما يفيد فسادها هاهنا أن الحاكم لا يمكن
الوكيل من الاستيفاء فلو وكل في الاستيفاء ثم عفا الموكل عن القصاص ، فان
عفا بعد أن قتله الوكيل لم يصح عفوه ، فان عفا قبل أن يقتله الوكيل ثم قتله
الوكيل بعد عليه بالعفو فعلى الوكيل القود ، وان لم يعلم هل كان العفو قبل
القتل أو بعده ؟ فلا شيء على الوكيل ، لأن الأصل أن لا عفو ، وان عفا
الموكل عن القصاص ثم قتله الوكيل ولم يعلم بالعفو فهل يصح العفو ؟ فيه
قولان :

(أحدهما) لا يصح العفو لأنه عفا في وقت لا يمكن تلافيه فلم يصح ،
كما لو عفا بعد رمى الخربة الى الجاني •

(والثاني) يصح لأنه عفا عن قود غير متحتم قبل أن يشرع فيه الوكيل •
فصح كما لو علم الوكيل بالعفو قبل القتل •

واختلف أصحابنا في مأخذ القولين ، فمنهم من قال : أصلهما القولان في
الوكيل هل ينزل قبل أن يعلم بالعزل ، ولم يذكر ابن الصباغ غيره ، ومن
أصحابنا الخراسانيين من قال : أصلهما إذا رأى رجلا في دار الحرب فظنه
حريرا فرماه بسهم ثم بان أنه كان مسلما ومات هل تجب الدية ؟ فيه قولان •

وقال الشيخ أبو حامد : القولان ها هنا أصل بأنفسهما ومنهما أخذ
الوجهان في الوكيل ، هل ينزل قبل أن يعلم بالعزل ، فإذا قلنا : ان عفوه
لا يصح فلا شيء على الموكل والوكيل ، وإذا قلنا ان عفوه يصح فلا شيء على
الموكل وأما الوكيل فلا قصاص عليه لأن له شبهة في قتله ويجب عليه الدية •
وان قلنا : لا تجب عليه الدية فهل تجب عليه الكفارة ؟ فيه وجهان حكاهما
الطبري في العدة - ان قلنا ان مأخذ القولين في الدية من الرمي الى من ظنه
حريرا - فتجب الكفارة لأن الدية ها هنا لم تجب •

فان قلنا مأخذهما من عزل الوكيل فلا تجب عليه الكفارة وتكون الدية
مغلظة لأنها إما دية عمد محض أو دية عمد خطأ • وهل تجب في مال الوكيل
أو على عاقلته ؟ فيه وجهان •

(أحدهما) وهو قول أبي اسحاق المروزي واختيار الشيخ أبي حامد
أنها تجب في ماله لأنه قصد قتله ، وإنما سقط القصاص لمعنى آخر ، وقال
أبو علي بن أبي هريرة هو دية عمد خطأ فتجب دية مؤجلة على العاقلة ، لأنه
قتله وهو معذور ، فان قلنا انها على العاقلة لم يرجع بها الوكيل على الموكل
لذلك •

وقال أبو العباس بن سريج : فيه قول آخر • إنه يرجع عليه كما قلنا فيمن

قدم طعاماً مغصوباً الى رجل فأكله ولم يعلم أنه مغصوب فإنه يرجع على المقدم اليه في أحد القولين ، وكما قلنا فيمن غر بحرية امرأة ، والمذهب الأول ، لأن العفو مندوب اليه والغرور محرم .

إذا تقرر هذا فإن كان الموكل قد عفا عن القود والدية أو عفا مطلقاً وقلنا لا تجب له الدية فلا كلام ، وإن عفا عن القود الى الدية أو عفا مطلقاً — وقلنا يجب له الدية وجبت له الدية في مال الجاني ، وتكون لورثة الجاني مطالبة الوكيل بدية الجاني ، وليس كالأخوين إذا قتل أحدهما قاتل أبيه بغير إذن أخيه حيث قلنا في محل نصيب الأخ الذي لم يقتل من الدية قولان (أحدهما) في تركة قاتل أبيه (والثاني) في ذمة أخيه ، والفرق بينهما أن الأخ أتلّف حق أخيه فهو جوب عليه بدله . وها هنا أتلّفه الوكيل بعد سقوط حق الموكل عليه بالعفو ، هذا ترتيب البغداديين . وقال الخراسانيون : إن قلنا : لا دية على الوكيل فلا دية للموكل على الجاني ، وكان الوكيل استوفى القصاص . وإن قلنا عليه الدية فله الدية في مال المجنى عليه .

مسألة إذا جنا عليه جناية يجب فيها القصاص بأن قلع عينه أو قطع يده أو رجله فعفا المجنى عليه عن القصاص ثم سرت الجناية الى نفس المجنى عليه لم يجب القصاص . وحكى عن مالك أنه قال : يجب القصاص ، لأن الجناية صارت نفساً . ولنا أنه يتعذر استيفاء القصاص في النفس دون ما عفى عنه فسقط القصاص في النفس كما لو عفا بعض الأولياء ، ولأن الجناية إذا لم يجب فيها القصاص لم يجب في سرايتها كما لو قطع يد مرتد ثم مات .

إذا ثبت هذا فإن كان المجنى عليه قد عفا على مال وجبت فيه دية كاملة ، فإن كان قد أخذ دية العضو المقلوع استوفى الولي باقى دية النفس ، وإن لم يأخذ شيئاً من الدية أخذ الولي بجميع الدية ، وإن كان المجنى عليه عفا عن العين واليد والرجل على غير مال وجب لوليه نصف الدية . وقال أبو حنيفة : تجب الدية كاملة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا شيء على الجاني . دليلنا أنه بالجناية وجب عليه نصف الدية فإذا عفا عن الدية سقط

ما وجب دون ما لم يجب ، فإذا صارت نفسا وجب بالنزاهة نصف الدية . ولم يسقط أرضها بسرقتها ، وإنما دخل في أرض النفس ، وإن كان قد جبا عليه جناية لا قصاص فيها كالجائفة وكسر الظهر فعفا المجنى عليه عن القصاص فيها ثم سرت الجناية إلى نفس المجنى عليه فمات كان لولي أن يقتص في النفس لأنه عفا عن القصاص فيما لا قصاص فيه ، فلم يؤثر العفو فيه .

فصل وإن قطع يد رجل فعفا المجنى عليه عن القصاص على مال أو على غير مال ثم عاد الجاني فقتله قبل الاندمال ففيه ثلاثة أوجه ، (أحدها) وهو قول أبي سعيد الإصطخري أن لولي القصاص في النفس ، لأن الجناية متفردة عن الأول . فلم يدخل حكمها في حكمها ، كما لو قتله آخر ، فإن عفا عنه على مال كان له كمال الدية ، لأن الجناية على الطرف إذا وردت عليها الجناية على النفس صارت في حكم المندملة فلم يدخل أرض أحدهما في أرض الآخر (والوجه الثاني) أنه لا يجب قصاص لأن الجناية والقتل كالجناية الواحدة ، فإذا سقط القصاص في بعضها سقط في جميعها ، كما لو سرت قطع اليد إلى النفس ، فإن عفا عنه على مال كان له نصف الدية ، لأنه قد وجب له جميع الدية وقد أخذ نصفها أو سقط حقه عنه فبقى حقه في نصف الدية (والثالث) وهو المنصوص أن لولي أن يقتص في النفس لأنها جتايتان عفا عن إحداها ولم يعف عن الأخرى فصار كما لو قتله آخر ، وإن عفا عنه الولي كان له نصف الدية ، لأن أرض الطرف يدخل في أرض النفس فإذا أخذه أو سقط حقه عنه بالعفو بقي الباقي له من الدية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قطع أصبع رجل عمداً فعفا المجنى عليه من القصاص والدية ثم اندملت سقط القصاص والدية .

وقال المزني رحمه الله : يسقط القصاص ولا تسقط الدية ، لأنه عفا عن القصاص بعد وجوبه فسقط ، وعفا عن الدية قبل وجوبها ، لأن الدية لا تجب إلا بالاندمال والعفو وجد قبله فلم تسقط ، وهذا خطأ لأن الدية تجب بالجناية والدليل عليه أنه لو جنى على طرف عبده ثم باعه ثم اندمل كان أرض الطرف

له دون المشتري ، فدل على انه وجب بالجناية ، وانما تاخرت المطالبة الى ما بعد الاندمال كما لو عفا عن دين مؤجل .

فان سرت الجناية الى الكف واندمت سقط القصاص في الاصبع بالعفو ، ولم يجب في الكف ، لانه تلف بالسراية . والقصاص فيما دون النفس لا يجب بالسراية وسقطت دية الاصبع لانه عفا عنها بعد الوجوب ، ولا يسقط ارش ما تسرى اليه لانه عفا عنه قبل الوجوب .

وان سرت الجناية الى النفس نظرت فان قال : عفوت عن هذه الجناية قودها ودينها وما يحدث منها ، سقط القود في الاصبع والنفس لانه سقط في الاصبع بالعفو بعد الوجوب ، وسقط في النفس لانها لا تتبعض .

واما الدية فانه ان كان العفو بلفظ الوصية فهو وصية للقاتل ، وفيها قولان فان قلنا : لا تصح وجبت دية النفس ، وان قلنا : تصح وخرجت من الثالث سقطت وان خرج بعضها سقط ما خرج منها من الثالث ووجب الباقي . وان كان بغير لفظ الوصية فهل هو وصية في الحكم ام لا فيه قولان .

(احدهما) انه وصية لانه يعتبر من الثالث .

(والثاني) انه ليس بوصية لان الوصية ما تكون بعد الموت ، وهذا اسقاط في حال الحياة ، فاذا قلنا : انه وصية فعلى ما ذكرناه من القولين في الوصية للقاتل وان قلنا : انه ليس بوصية صح العفو عن دية الاصبع لانه عفا عنها بعد الوجوب ولا يصح عما زاد لانه عفا قبل الوجوب فيجب عليه دية النفس الا ارش اصبع . ولما اذا قال عفوت عن هذه الجناية قودها وعقلها ولم يقلل ما يحدث منها ، سقط القود في الجميع لا ذكرناه ولا تسقط دية النفس لانه ابراء منها قبل الوجوب واما دية الاصبع فانه ان كان عفا عنها بلفظ الرصية او بلفظ العفو وقلنا : انه وصية فهو وصية للقاتل - وفيها قولان - وان كان بلفظ العفو وقلنا : انه ليس بوصية فان خرج من الثالث سقط ، وان خرج بعضه سقط منه ما خرج ووجب الباقي لانه ابراء عما وجب .

فصل فان جنى جناية يجب فيها القصاص كقطع اليد فعفا عن القصاص اخذ نصف الدية ثم عاد فقتله ، فقد اختلف اصحابنا فيه ، فذهب ابو سعيد الاصطخرى رحمة الله عليه الى انه يلزمه القصاص في النفس او الدية الكاملة ان عفى عن القصاص ، لان القتل منفرد عن الجناية ، فلم يدخل حكمه في حكمها فوجب لاجله القصاص او الدية .

ومن اصحابنا من قال لا يجب القصاص ويجب نصف الدية لان الجناية

والقتل تالجنة الواحدة ، فاذا سقط القصاص في بعضها سقط في جميعها
ويجب نصف الدية لأنه وجب كمال الدية وقد أخذ نصفها وبقي له النصف .

ومنهم من قال يجب له القصاص في النفس وهو الصحيح ، لأن القتل انفرد
عن الجناية ، فعفوه عن الجناية لا يوجب سقوط ما لزمه بالقتل ويجب له نصف
الدية لأن القتل اذا تعقب الجناية قبل الاندمال صار بمنزلة ما لو سرت الى
النفس وو سرت وجب فيها الدية ، وقد أخذ النصف وبقي النصف) .

الشرح اذا قطع رجل أصبع رجل ، فقال المجنى عليه : عفوت
عن هذه الجناية قودها وديتها نظرت - فإن اندمل الجرح ولم يسر الى عضو
ولا نفس - سقط القود والدية ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وقال
أبو يوسف ومحمد : ان العفو عن الجناية عفو عما يحدث منها . ومن قال
بصحة عفو المجروح عن دمه مالك ومالوس والحسن وقتادة والأوزاعي .

وقال المزني لا يصح العفو عن الأرض لأنه أسقطه قبل وجوبه ، بدليل
أنه لا يملك المطالبة به قبل الاندمال . وهذا خطأ لأنه وجب بالجراحة فصح
اسقاطه وأما المطالبة به فإنه يملك المطالبة به في أحد القولين ، ولا يملكه في
الآخر فيكون كالدين المؤجل يصح اسقاطه قبل محل دفعه . وإن سرت
الجناية الى كفه واندمل سقط القود والدية في الأصبع لما ذكرناه . وأما
الكف فلا قود فيه لأن القود في العضو لا يجب بالسراية ولا تصح البراءة
من دية ما زاد على الأصبع . ومن أصحابنا الخراسانيين من قال يصح لأنه
سراية جرح غير مضمون ، والأول أصح لأنه ابراء عما لم يجب .

وإن سرت الجناية الى النفس نظرت - فإن قال عفوت عن هذه الجناية
قودها وديتها ولم يقل وما يحدث منها - فإن القصاص لا يجب في الأصبع
لأنه عفا عنه بعد الوجوب ، ولا يجب القصاص في النفس لأن القصاص اذا
سقط في الأصبع سقط في النفس لأنه يتبعض .

وحكى الخراسانيون عن ابن سريج قولاً آخر مخرجاً أنه يجب لأنه عفا
عن القود في الطرف لا في النفس . وهذا ليس بمشهور . وأما الأرض فقد
عفا عن أرض الأصبع بعد وجوبه ، فينظر فيه - فإن كان ذلك بلفظ الوصية

بأن قال عفوت عن الجاني عن قود هذه الجناية وأوصيت له بأرشها فقد وجد منه ذلك في مرض موته .

فإن قلنا : لا تصح الوصية للمقاتل لم تصح هذه الوصية ، وإن قلنا تصح الوصية للمقاتل اعتبر أرش الأصبع من ثلث تركته . فإن خرج من الثلث صحت الوصية فيه للمقاتل ، وإن لم يخرج من الثلث لم تصح ، وإن كان بلفظ العفو والإبراء بأن قال عفوت عن قود هذه الجناية وديتها ، أو قال أبرأته من أرشها ، ففيه قولان (أحدهما) حكمه حكم الوصية لأنه يعتبر من الثلث ، فعلى هذا يكون على قولين كالوصية للمقاتل بلفظ الوصية (والثاني) ليس بوصية ، لأن الوصية ما تكون بعد الموت ، وهذا إسقاط في حالة الحياة . فعلى هذا يصح الإبراء عن أرش الأصبع ، ويجب عليه تسعة أعشار دية النفس لأنه لم يبرأ منها .

وأما إذا قال : عفوت عن هذه الجناية قودها وديتها وما يحدث منها ، فإن القود سقط في الأصبع والنفس ، لأن العفو يضح عن القصاص الذي لم يجب بدليل أنه لو قال لرجل : افتلني ولا شيء عليك فقتله لم يجب عليه قصاص لما تقدم ذكره . وأما الأرش - فإن كان ذلك بلفظ الوصية بأن قال أوصيت له بأرش الجناية وأرش ما يحدث منها - فإن قلنا : تصح الوصية للمقاتل وخرج جميع الدية من الثلث - صحت الوصية ، وإن خرج بعضها من الثلث صح ما خرج من الثلث ووجب الباقي : وإن قلنا : لا تصح الوصية للمقاتل وجبت جميع الدية ، وإن قال أبرأته عن أرش هذه الجناية وأرش ما يحدث منها - فإن قلنا : إن حكم الإبراء حكم الوصية - كان على قولين كما لو كان بلفظ الوصية وإن قلنا : إن حكم الإبراء ليس كالوصية صحت البراءة في دية الأصبع لأنها إبراء عنها بعد الوجوب ، ولم تصح البراءة فيما زاد على دية الأصبع ، لأنه إبراء عنها قبل الوجوب . هكذا ذكر الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق .

وقال ابن الصباغ : في صحة براءته من أرش ما زاد على دية الأصبع قولان من غير بناء على حكم الوصية .

(أحدهما) لا تصح البراءة لأنه ابراء عما لم يجب ، فأشبهه إذا عفى عما يتولد من الجناية فسرت الى الكف .

(والثاني) تصح لأن الجناية على الطرف جناية على النفس ، لأن النفس لا تبشر بالجناية ، وإنما يجنى على أطرافها ، فإذا عفى بعد الجناية عليها صح ، ويفارق الكف لأن الجناية على الأصبع ليس بجناية على النفس ، لأنه يبشر بالجناية ، فإذا قلنا يصح بنى على القولين في الوصية للقاتل على ما مضى .

فرع لو قطع يدي رجل عمداً فبرئت اليدان فقطع المجنى عليه إحدى يدي الجاني وهما عن الأخرى على الدية وقبضها ثم انتقضت يد المجنى عليه ومات لم يكن لورثته القصاص ، لأنه مات من جراحتين أحدهما لا قصاص فيها وهي المغفوع عنها ، ولا يستحق شيئاً من الدية ، لأنه قد استوفى نصف الدية وما قيمته نصف الدية ، فإن لم يمت المجنى عليه ولكن الجاني انتقضت عليه يده ومات لم يرجع ورثته على المجنى عليه بشيء ، لأن القصاص لا تضمن سرايته ، وإن قطع إحدى يدي الجاني فمات من قطعها ، ولم يأخذ بدل اليد الأخرى كان له أن يأخذه لأنه وجب له القصاص في اليدين ، وقد فاته القصاص في أحدهما بما لا ضمان عليه فيه ، فهو كما لو سقطت بأكلة ومات خنق ألقه .

وإن مات المجنى عليه من قطع اليدين ولم تبرا فقطع الوارث إحدى يدي الجاني فمات من قطع يده قبل أن تقطع الأخرى لم يرجع بدية اليد الأخرى ، لأن الجناية إذا صارت نفساً سقط حكم الأطراف ، وقد سرى قطع يد الجاني الى النفس فاستوفى النفس بالنفس ، وليس كذلك إذا برىء اليدان ولم يمت ، فإن الاعتبار بالطرفين ولا يستقط بدل أحدهما باستيفاء بدل الأخرى ، وهكذا حكم كل طرفين متميزين مثل الرجلين والعينين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا قطع يد رجل فسرى القطع الى النفس فاقتص في اليد ثم عفى عن النفس على غير مال لم يضمن اليد لانه قطعها في حال لا يضمنها ، فاشبه اذا قطع يد مرتد فاسلم ، ولان العفو يرجع الى ما بقي دون ما استوفى ، كما لو قبض من دينه بمضه ثم ابراه . وان عفى على مال وجب له نصف الدية لانه بالعفو صار حقه في الدية ، وقد اخذ ما يساوى نصف الدية فوجب له النصف ، فان قطع يد رجل فسرى الى نفسه فقطع الولي يدى الجاني ثم عفا عن النفس لم يجب له مال لانه لم يجب له اكثر من دية ، وقد اخذ ما يساوى دية فلم يجب لشيء . وان قطع نصراني يد مسلم فاقتص منه في الطرف ثم سرى القطع الى نفس المسلم فللولي ان يقتله ، لانه صارت الجناية نفساً وان اختار ان يعفو على الدية ففيه وجهان :

(احدهما) انه يجب عشرة آلاف درهم ، لان دية المسلم اثنا عشر الفا . وقد اخذ ما يساوى ألفي درهم فوجب الباقي (والثاني) انه يجب له نصف دينه وهو ستة آلاف درهم ، لانه رضى ان اخذ يد ناقصة بيد كاملة دينها ستة آلاف درهم فوجب الباقي ، وان قطع يديه فاقتص منه ثم سرى القطع الى نفس المسلم فللولي ان يقتله لانه صارت الجناية نفساً ، فان عفى على الدية اخذ على الوجه الاول ثمانية آلاف درهم لانه اخذ ما يساوى أربعة آلاف درهم وبقي له ثمانية آلاف درهم ، وعلى الوجه الثاني لا شيء له لانه رضى ان يأخذ نفسه بنفسه ، فيصير كما لو استوفى دينه .

وان قطعت امرأة يد رجل فاقتص منها ، وثم سرى القطع الى نفس الرجل ، فلولي ان يقتلها لما ذكرناه ، فان عفا على مال وجب على الوجه الاول تسعة آلاف درهم ، لان الذي اخذ يساوى ثلاثة آلاف درهم وبقي تسعة آلاف درهم وعلى الوجه الثاني يجب ستة آلاف لانه رضى ان يأخذ يدها بيده ، وذلك بقدر نصف دينه وبقي النصف) .

الشرح اذا قطع يد رجل فسرى القطع الى نفسه فقطع الولي يده ثم عفا عنه فلا ضمان عليه في اليد ، وكذلك لو قتل رجل رجلاً فبادر الولي فقطع يد الجاني ثم عفا عنه فلا ضمان عليه في اليد ، وكذلك لو قتل رجل رجلاً فبادر الولي فقطع يد الجاني ثم عفا عنه فلا ضمان عليه . وقال أبو حنيفة : يلزمه دية اليد .

ولنا أنه قطع يده في حال الأيبح له قطعها فلم يلزمه ضمانه كما لو قطع يد مرتد فأسلم . وأما العفو فانما ينصرف الى ما بقى دون ما استوفى ، وإن قطع يهودى يد مسلم فاقترض المسلم من اليهودى ثم مات المسلم فلولىه أن يقتل اليهودى ، فان عفا عنه على مال ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب له نصف الدية ، لأن المجنى عليه قد أخذ اليهودى بيده واليد تقوم بنصف الدية فكأنه رضى أن يأخذ يداً ناقصة بيد كاملة .

(والثاني) يستحق خمسة أسداس دية المسلم ، لأن دية يد اليهودى سدس يد المسلم ، وإن قطع اليهودى يدى المسلم فاقترض المسلم وقطع يدى اليهودى ثم مات المسلم واختار وليه العفو على مال لم يستحق شيئاً على الوجه الأول ويستحق على الثانى ثلثى دية المسلم . وإن قطعت امرأة يد رجل فاقترض منها ثم مات المجنى تليه فلولىه أن يقتلها ، فان عفى عنها على مال استحق على الوجه الأول نصف الدية وعلى الثانى ثلاثة أرباع الدية ، فان قطعت يديه فاقترض منها ثم مات من الجناية ولم يقتلها وليه لكن عفا عنها على مال لم يستحق شيئاً على الوجه الأول ، وعلى الثانى يستحق نصف الدية .

وإن قطع رجل يد رجل وهما متساويان في الدية منه في الدين ثم مات المجنى عليه ولم يختر وليه قتله ، لكن عفا عنه على مال لم يستحق شيئاً وجهاً واحداً لأنه يستحق الدية وقد أخذ ما يساوى الدية .

فسرع إذا جرح رجلاً مرتداً جراحة ، فأسلم المرتد ثم جاء الجراح ومعه ثلاثة رجال وجرحه كل واحد منهم جراحة يموت من مثلها ومات من الجراحات الخمس لم يجب القصاص في النفس لأنه مات من جراحة مضمونة وغير مضمونة فيجب فيها سبعة أثمان الدية وعلى الذى جرحه في الردة ثمن الدية ، وعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ، لأنه مات من خمس جراحات إلا أن الذى جرحه في حال الردة يسقط عنه ما خص الجراحة في حال الردة ، لأن الدية تقسم على عدد الجارحين لا على عدد الجراحات ، فكان الذى يخص الجانى الأول ربع الدية فسقط عنه الثمن ، وإن جنى عليه ثلاثة

رجال في رده فأسلم ثم جنى عليه أحد من غيرهم ومات من الجراحات وجب
على الذي جرحه بعد أن أسلم ربع ديته ويسقط عنه ثلاثة أرباع ديته . وإن
كان الذي جنى عليه بعد الإسلام أحد الثلاثة وجب عليه سدس الدية . ولم
يجب على الباقي شيء .

وإن جرحه ثلاثة في حال رده ثم عاد إلى الإسلام وجاء أحد الثلاثة مع
أربعة غير الثلاثة وجرحوه ومات من الجراحات ، فقد مات من جراحة سبعة
فسقط سبعة الدية ، وهما ما يخص الرجلين الخارجين في الزدة ويجب على
الأربعة الذين اتفردوا بالجراحة في الإسلام أربعة أسباع الدية ويجب على
الذي جرحه في الزدة والإسلام نصف سبع الدية . وإن جرحه أربعة في رده
ثم عاد أحدهم وجرحه بعد إسلامه ومات من الجراحات وجب على الذي
جرحه بعد إسلامه ثمن الدية ويسقط باقي ديته ، والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الديات

باب من تجب الدية بقتله ، وما تجب به الدية من الجنايات

(تجب الدية بقتل المسلم لقوله تعالى : « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله » وتجب بقتل الذمي والمستامن ، ومن بيننا وبينهم هنة ، لقوله تعالى : « وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة » وتجب بقتل من لم تبلغه الدعوة لانه محقون الدم مع كونه من اهل القتال ، فكان مضمونا بالقتل كالذمي .

فصل وان قطع طرف مسلم ثم ارتد ومات على الردة وقتلنا : انه لا يجب القصاص في طرفه ، او قلنا يجب فعنى عن القصاص على مال ، ففيه قولان (احدهما) لا تجب دية الطرف ، لانه تابع للنفس في الدية ، فاذا لم تجب دية النفس لم تجب دية الطرف (والثاني) انه تجب وهو الصحيح ، لانه الجناية اوجبت دية الطرف ، والردة قطعت سراية الجرح فلا تسقط ما تقدم وجوبه ، كما لو قطع يد رجل ثم قتل الرجل نفسه ، فان جرح مسلما ثم ارتد ثم اسلم ومات فان اقام في الردة زمانا تسرى فيه الجناية ففيه قولان .

(احدهما) تجب دية كاملة لان الاعتبار في الدية بحال استقرار الجناية . والدليل عليه انه لو قطع يديه ورجليه واندمت وجبت له ديتان ، ولو سرت الى النفس وجبت دية ، وهذا مسلم في حال استقرار الجناية ، فوجب فيه دية مسلم (والثاني) يجب نصف الدية ، لان الجناية في حال الاسلام توجب ، والسراية في حال الردة تسقط ، فوجب النصف ، كما لو جرح رجل وجرح نفسه فمات . وان لم يبق في الردة زمانا تسرى فيه الجناية وجبت دية مسلم ، لانه مسلم في حال الجناية ، وفي حال استقرار الجناية ، ولا تأثير لما مضى في حال الردة ، فلم يكن له حكم .

فصل وان قطع يد مرتد ثم اسلم ومات لم يضمن . ومن اصحابنا من قال تجب فيه دية مسلم لانه مسلم في حال استقرار الجناية فوجب دية

والمذهب الأول لأنها سرابة قطع غير مضمون فلم يضمن كسرابة القصاص
وقطع السرقة .

فصل وان ارسل سهما على حربى فاضابه وهو مسلم ومات
وجبت فيه دية مسلم .

وقال ابو جعفر الترمذى : لا يلزمه شىء لانه وجد السبب من جهته فى
حال هو مامور بقتله ولا يمكنه تلافى فعله عند الاسلام فلا يجب ضمانه ، كما
لو جرحه ثم اسلم ومات ، والمذهب الاول ، لان الاعتبار بحال الاصابة دون
حال الارسال لان الارسال سبب والاصابة جناية ، والاعتبار بحال الجناية
لا يحال السبب ، والدليل عليه انه لو حفر بئرا فى الطريق وهناك حربى فاسلم
ووقع فيها ومات ضمنه ، وان كان عند السبب حربيا ، ويخالف اذا جرحه
ثم اسلم ومات ، لان الجناية هناك حصلت وهو غير مضمون . وان ارسل سهما
على مسلم فوقع به وهو مرتد فمات لم يضمن ، لان الجناية حصلت وهو غير
مضمون فلم يضمنه ، كما لو ارسله على حى فوقع به وهو ميت .

الدية فى ضوء الفقه الاسلامى (١)

الدية : معناها وطبيعتها : -

تطلق الدية - فى اللغة - من ودى القاتل والمقتول دية ، اذا اعطى وليه
المال . وقال صاحب القاموس انها حق القتل وجمعها ديات ووداه اعطاه
ديته ، وهى مشتقة من الاداء لانها مال مؤدى فى مقابل ما تلف نفسا . وهى
فى الشرع اسم للمال (ماله قيمة) الذى هو بدل النفس .

ويتصل بمصطلح الدية اتصالا شرعيا بمصطلح الارش ، ويقصد به المال
الواجب فى الجناية على ما دون النفس ، أى جزء الدية كالدية على بعض
اعضاء الجسم كاليد والعين .

كما يتصل بالمصطلح ايضا مصطلح العقل ويعنون به نفس القدر الواجب
فى الدية ، حيث كان اهل القاتل ياتون بالابل فيعقلونها - يقيدونها - ليلا فى فناء
اهل المقتول فمن هنا اطلق عليها العقل ، ويعنون الدية نفسا . وهناك
مصطلح العاقلة الذى يعنى غلبة القاتل واهله الذين يشاركونه فى دفع
الدية . وسميت عاقلة لأنها تعقل الدماء ، أى تمنعها من أن تسفك بمناصرة
من ينتمى اليها .

(١) ملف الشرق الاوسط الفقهى بقلم : د. عبد الحليم عويس .

وطبيعة الدية شخصية ، مثل كل جريمة ، فانها تخضع - في الأصل - لقوله تعالى « كل نفس بما كسبت رهينة » .

وهذا باستثناء دية الخطأ فانها على العاقلة اى عصبه القاتل كلهم ، وهذا لعنان عظيمه ارادها الاسلام حيث ان المخطيء المتهاون بدماء الناس لا يفصل ذلك الا لتسوره بالاعتماد على اهله ، وانهم هوته التى تفك خلفه ، وقد تنصره ظالما ، كما انهم ايضا - قد قصروا في زجره عن ارتكاب الجريمة سواء بالتربية ام التعليم .

الدية بديل للسجون والمعتقلات : -

من بين اسباب التعزير التى ترك امرها لتقدير ولاة الامور كان السجن هو آخر عقوبة لجأ اليها اولر الامر في عصور التشريع هذا اذا كانوا قد لجأوا اليه . ان الاسلام والمسلمين الراشدين اندركوا ان السجن ليست الحبل لمشكلة الجرائم ، فهي قد تزيد المجرم اجراما ، وقد تحول التنظيف الى مجرم مشبع بالحققد والكراهية .

فالعقوبات اما ان تكون سريعة حاسمة تقضى على بذرة الجريمة في نفس الفرد ، وتشيع احترام العقوبة والعذر منها بين المجتمع او لا تكون . ومن هنا جاء الاسلام بالحدود ، والتعزير في جوانب ، ثم جاء في القتل بالقصاص او الدية ، وبهذا يقضى الاسلام على آثار الجريمة باقصى سرعة ممكنة .

أما العلمانيون فينادون بالسجون بديلا بالقصاص والدية ، وهو بديل فاسد ، لانه لم يرح المجرم الذى يعيش حياة الموت خير منها فضلا عن الدية ولم يرح المجنى عليهم لانهم يدركون ان المجرم حي ، ولربما يخرج يوما الى النور ، وستعود المشكوت سيرتها الاولى . فالسجن جريمة مزدوجة ، بينما القصاص والدية حلان متكاملان يحققان العدل والرحمة في سياق واحد .

وفي رايانا ان تطبيق الشريعة يفنى عن هذه السجون التى ابتليت بها البشرية ، وأصبحت - في الاقل - بيتا للمجرمين ، وفي الأكثر معتقلا للصالحين والمصلحين .

والاولى ان نعود الى حدود الاسلام في حدود ما شرعه الاسلام .

الدية من خصائص هذه الأمة : -

يجمع فقهاء التشريع وعلماء التفسير على ان الية (اى التنازل عن الدم مقابل بعض المال ، او مقابل العمد المعروف من الابل) انما هي من

خصائص هذه الأمة . فقد روى البخارى والنسائى والدارقطنى عن ابن عباس قال : « كان في بنى اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية » ، فقال الله لهذه الأمة « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأتى بالأتى فمن عفى له من أخيه شيء » فالعفو يقبل الدية في العمد « فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان » يتبع بمعروف ويؤدى اليه باحسان « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » أى قتل بعد قبوله الدية .

ومما يؤيد أن تشريع القصاص - أولا - ثم الدية - ثانيا - من خصائص هذه الأمة ، ما ورد في تفسير قوله تعالى « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » فقد ثبت أن أهل التوراة كان لهم القتل ولم يكن لهم غير ذلك ، وأهل الانجيل فكان لهم العفو ، ولم يكن لهم قود ولا دية فجعل الله تعالى ذلك تخفيفا لهذه الأمة ، فمن شاء قتل ومن شاء أخذ الدية ، ومن شاء عفا . وقوله تعالى « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » تفسيره أن من قتل بعد أخذ الدية وسقوط دم وليه « فله عذاب أليم » . قال الحسن : كان الرجل في الجاهلية إذا قتل قتيلا فرأى قومه فيجئ قومه ويصالحون بالدية ، فيقول ولي المقتول : انى أقبل الدية حتى يأمن القاتل ويخرج ، فيقتله من يرمى اليه بالدية .

واختلف العلماء من قتل بعد أخذ الدية فقال جماعة من العلماء منهم مالك والشافعى (هو ممن قتل ابتداء) أن شاء الولي قتله وإن شاء عفا عنه وعذبه في الآخرة ، وقال قتادة وعكرة والسدى وغيرهم : عذابه أن يقتل البتة ، ولا يمكن الحاكم الولي من العفو .

وروى أبو داود عن جابر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انى رسول الله صلى الله عليه وسلم : وإنى لا أعفى من قتل بعد أخذ الدية » .

وقال الحسن : عذابه أن يرد الدية فقط ، ويبقى إثمه إلى عذاب الآخرة ، وقال عمر بن عبد العزيز : أمره إلى الإمام يصنع فيه ما يرى .

الشرح له تعالى « ومن يقتل مؤمنا الخ الآية » نزلت هذه الآية بسبب قتل عياش بن أبى ربيعة الحارث بن يزيد بن أبى أنيسة العامرى لحنة (أى أخته وحقد) كانت بينهما ، حيث كان يعذبه في مكة بسبب اسلامه ، فلما هاجر الحارث مسلما لقيه عياش فقتله ولم يشعر باسلامه ، فلما أخبر أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله انه كان من

امرى وأمر الحارث ما قد علمت ، ولم أشعر بإسلامه حتى قتلته ، فنزلت الآية ، أخرجه ابن جرير عن عكرمة ، وأخرج نحوه عن مجاهد والسدى .

وأخرج ابن اسحاق وأبو يعلى والحريث بن أبى أسامة وأبو مسلم الكجى عن القاسم بن محمد نحوه ، وأخرج ابن أبى حاتم عن طريق سعيد ابن جبير عن ابن عباس نحوه .

أما قوله تعالى : « وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الخ الآية » فقد اختلف فيها أهل العلم فذهب ابن عباس والشعبي والنخعي والشافعي ، واختاره الطبرى في تفسيره أن هذا فى الذمى والمعاهد يقتل خطأ فتجب الدية والكفارة . وقال الحسن وجابر بن زيد وإبراهيم أيضاً : إن كان المقتول خطأ مؤمناً من قوم معاهدين لكم فمعهدهم يوجب أنهم أحق بدية صاحبهم فكفارته التحرير وأداء الدية ، وقرأها الحسن « وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق وهو مؤمن » قال الحسن إذا قتل المؤمن الذمى فلا كفارة عليه . قال ابن العربى : والجملة عندى محمولة حمل المطلق على المقيد .

وجملة ذلك أن الدية تجب بقتل المسلم والذمى . قال العمرانى معنى قوله تعالى « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » إذا قتل فى دار الاسلام . ومعنى قوله تعالى « وإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » أى إذا كان رجل من المسلمين فى بلاد المشركين فحضر معهم الحرب ورماه رجل من المسلمين فقتله . تقديره فى قوم عدو لكم ، ومعنى قوله تعالى « وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق » أهل الذمة .

ومن السنة ما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن « وفى النفس مائة من الابل » وهو اجماع الا خلاف فى وجوب الدية اهـ ، قلت والخلاف فى وجوب الكفارة .

إذا ثبت هذا فإن القتل ثلاثة أنواع : خطأ محض وعمد محض وشبه عمد . ويقال عمد الخطأ ، فتجب الدية في الخطأ المحض ، وهو أن يكون مخطئاً في الفعل والقصد ، مثل أن يقصد طيراً فيصيب إنساناً للكية .

وأما العمد المحض فهو أن يكون عامداً في الفعل عامداً في القصد ، فهل يجب فيه القود ، والدية بدل عنه ؟ أو يجب فيه أحدهما لا بعينه ؟ فيه قولان مضى ذكرهما آنفاً .

وأما شبه العمد وهو أن يكون عامداً في الفعل مخطئاً في القصد ، مثل أن يقصد ضربه بما لا يقتل مثله غالباً فيموت منه فتجب فيه الدية . وقال مالك رحمه الله : القتل يتنوع نوعين : خطأ محض وعمد محض . وأما عمد الخطأ فلا يتصور لأنه يستحيل أن يكون القائم قاعداً . دليلنا ما أخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي من حديث عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا إن قتل الخطأ شبه العمد ، قتل السوط أو العصا فيه مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها » وعندهم مثله عن عبد الله بن عمر وما بقى من الفضول فعلى وجهها وقد تضمنت فصولنا السابقة إيضاحاً لها وبياناً لمذاهب المسلمين في باب العفو عن القصاص . وسيأتى في الفصل بعده مزيد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قتل مسلماً تترس به الكفار لم يجب القصاص ، لأنه لا يجوز أن يجب القصاص مع جواز الرمي ، وأما الدية فقد قال في موضع تجب . وقال في موضع أن علمه مسلماً وجبت ، فمن أصحابنا من قال : هو على قولين .

(أحدهما) أنها تجب ، لأنه ليس من جهته تفرط في الإقامة بين الكفار فلم يسقط ضمانه .

(والثاني) أنه لا تجب لأن القاتل مضطر إلى رميه ، ومنهم من قال : إن علم أنه مسلم لزمه ضمانه ، وإن لم يعلم لم يلزمه ضمانه ، لأن مع العلم

باسلامه يلزمه ان يتوقاه ، ومع الجهل باسلامه لا يلزمه ان يتوقاه ، وحمل
القولين على هذين الحالين وقال أبو اسحاق : ان عينه بالرمي ضمنه ، وان
لم يعنه لم يضمه ، وحمل القولين على هذين الحالين .

فصل . وتجب الدية بقتل الخطأ لقوله عز وجل « ومن قتل مؤمنا
خطا فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله » وتجب بقتل العمد في أحد
القولين وبالمغو على الدية في القول الآخر ، وقد بيناه في الجسائات ، وتجب
بشبه العمد لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه
وسلم قال : الا أن في دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من
الابل ، منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » فان غرز أبرة في غير مقتل
فمات ، وقلنا انه لا يجب عليه القصاص ففي الدية وجهان (أحدهما) انها
تجب لأنه قد يفضى الى القتل . (والثاني) لا تجب لأنه لما لم تجب باقل المنقل
وهو الضرب بالعلم والرمي بالحصاة لم تجب باقل المحدد .

الشرح اذا أسر المشركون مسلما ففترسوا به في القتال يتوقون
به الرمي ويخفون وراءه في رميهم فقتله رجل من المسلمين بالرمي لم يجب
عليه القصاص ، لأنه يجوز له رميهم ، وأما الدية فقد قال الشافعي رحمه
الله في موضع : تجب . وقال في موضع لا تجب . فمن أصحابنا من قال
فيه قولان (أحدهما) يجب لأنه ليس من جهة تفريط في الإقامة بينهم فلم
يسقط ضمانه (والثاني) لا تجب لأن القاتل مضطر الى رميه ، ومنهم من
علق ضمانه على علم الزامي بأنه مسلم ، وان لم يعلم لم يلزمه ضمانه لأنه
يلزمه أن يتوقاه عن الرمي اذا علمه . ولا يلزمه أن يتوقاه اذا لم يعلم .

وقال أبو اسحاق المروزي : ان عينه بالرمي - أى قصده - ضمنه ،
وان لم يقصده لم يضمه ، وحملهما على هذين الحالين ، وماخذ الشافعي
في قوله بالوجوب ما رواه عن عروة بن الزبير قال « كان أبو حذيفة اليماني
شيخا كبيرا فرفع في الآكام مع النساء يوم أحد فخرج يتعرض للشهادة
فجاء من ناحية المشركين فابتدره المسلمون فتوشقوه بأسياهم وحذيفة
يقول « أبي أبي » فلا يسمعون من شغل الحرب حتى قتلوه ، فقال حذيفة :
يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين ، ففضى النبي صلى الله عليه وسلم
بديته .

مسألة وجوب الدية في كلا الحالين العمد والخطأ سبق لنا شرحه في الجنايات . أما شبه العمد فقد تقرر وجوبها بحديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا « ألا ان في دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » وقد أجمع أهل العلم على أن الابل أصل في الدية ، وأن دية الحر مائة منها ، وقد دلت الأحاديث الواردة كحديث ابن عمر وحديث عمرو بن حزم وحديث ابن مسعود . وظاهر كلام الخرقى من الحنابلة أن الأصل في الدية الابل لا غير ، وهو احدي الروایتين عن أحمد ، وهو قول طاوس وابن المنذر .

وقال بعض أصحاب أحمد : لا يختلف المذهب أصول الدية الابل والذهب والفضة والبقر والغنم ، وهو قول عمر وعطاء وطاوس وفقهاء المدينة السبعة . وبه قال الثوري وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد ، لأن عمرو بن حزم روى في كتابه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن « وأن في دية النفس المؤمنة مائة من الابل ، وعلى أهل الورق ألف دينار » رواه النسائي .

وروى ابن عباس « أن رجلا من بني عدى قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديتة اثني عشر ألفا » رواه أبو داود وابن ماجه . وروى الثعبي أن عمر جعل على أهل الذهب ألف دينار .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيبا فقال « ألا ان الابل قد غلب فقوم على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة » رواه أبو داود ، ورواه أبو داود من حديث جابر مرفوعا . قال الشوكاني : في هذه الأحاديث رد على من قال ان الأصل في الدية الابل ، وبقيّة الأصناف مصالحة لا تقدير شرعي اهـ . والمعروف أن أبا حنيفة والشافعي في قول له أن الدية من الابل للنص ، ومن التقدين تقويما اذ فيهما قيم المتلفات . وقال مالك والشافعي في قول له : الى أنها اثنا عشر ألف درهم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتجب على الجماعة إذا اشتركوا في القتل وتقسم بينهم على عددهم لأنه بدل متلف يتجزأ ، فقسم بين الجماعة على عددهم ، كغرامة المال ، فإن اشترك في القتل اثنان وهما من أهل القود فللولى أن يقتص من أحدهما ويأخذ من الآخر نصف الدية ، وإن كان أحدهما من أهل القود والآخر من أهل الدية فله أن يقتص ممن عليه القود ويأخذ من الآخر نصف الدية .

فصل وتجب الدية بالاسباب ، فإن شهد اثنان على رجل بالقتل فقتل بشهادتهما بغير حق ثم رجعا عن الشهادة كان حكمهما في الدية حكم الشريكين ، لما روى أن شاهدين شهدا عند على كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما ، وأغرهما دية يده .

فصل وأن أكره رجل على قتل رجل فقتله - فإن قلنا : أنه يجب القود عليهما - فللولى أن يقتل من شاء منهما ، ويأخذ نصف الدية من الآخر لأنها كالشريكين في القتل إذا كانا من أهل القود ، وإن قلنا لا يجب القود إلا على المكره الأمر دون المكره ، فالولى أن يقتل المكره ، ويأخذ من الآخر نصف الدية لأنهما كالشريكين ، غير أن القصاص يسقط بالشبهة فسقط عنه ، والدية لا تسقط بالشبهة فوجب عليه نصفها) .

الشرح إذا اشترك جماعة في قتل رجل وجبت عليه دية ، ويقسم بينهم على عددهم لأنه بدل متلف يتجزأ فقسم بينهم على عددهم كغرامة المتلف فإن كان القتل موجبا للقود - واختار الولي أن يقتل بعضهم ويعفو عن الباقي على حصتهم من الدية - كان له ذلك .

وإن شهد رجلان على رجل بما يوجب القتل والقطع بغير حق مخطئين وجبت عليهما الدية لما ذكرناه قبل هذا في الشاهدين عند على رضي الله عنه على رجل في السرقة . وإن أكره رجل رجلا على قتل إنسان فقتله فصار الأمر إلى الدية فهي عليهما لأنهما كالشريكين ، ولهذا إن قلنا يجب القود عليهما فللولى أن يقتل من شاء منهما ويأخذ نصف الدية من الثاني ، وإن قلنا : أن القود لا يجب إلا على المكره - بكسر الراء - وهو الأمر دون

المكره - بفتح الراء - كان القصاص على الأمر ونصف الدية على المأمور ، لأنهما وإن كانا كالشريكين إلا أن القصاص إذا سقط بالشبهة عنه فلا تسقط الدية بالشبهة فلزمه نصفها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن طرح رجلا في نار يمكنه الخروج منها فلم يخرج حتى مات ، ففيه قولان (أحدهما) أنه تجب الدية ، لأن ترك التخلص من الهلاك لا يسقط به ضمان الجناية ، كما لو جرحه جراحة وقدر المجروح على مداواتها فترك المداواة حتى مات . والقول الثاني أنها لا تجب - وهو الصحيح - لأن طرحه في النار لا يحصل به التلف . وإنما يحصل ببقائه فيها باختياره ، فسقط ضمانه كما لو جرحه جرحا يسيرا لا يخاف منه فوسعه حتى مات . وإن طرحه في ماء يمكنه الخروج منه فلم يخرج حتى مات ففيه طريقان . من أصعابنا من قال فيه قولان كالنار . ومنهم من قال لا تجب قولا واحداً ، لأن الطرح في الماء ليس بسبب للهلاك ، لأن الناس يطرحون أنفسهم في الماء للسباحة وغيرها ، وإنما حصل الهلاك بمقامه فيه فسقط ضمانه بخلاف النار .

فصل وإن شد يديه ورجليه وطرحه في ساحل فزاد الماء وهلك فيه نظرت - فإن كانت الزيادة معلومة الوجود كالد بالبصرة فهو عمد محض ويجب به القصاص ، لأنه قصد تفرقه ، وإن كان قد يزيد وقد لا يزيد فهو عمد خطأ وتجب به الدية المغلظة ، فإن كان في موضع لا يزيد فيه الماء فزاد وهلك فيه فهو خطأ محض وتجب فيه الدية مخففة ، وإن شد يديه ورجليه وطرحه في أرض مسبعة فقتله السبع فهو عمد خطأ وتجب فيه دية مغلظة ، وإن كان في أرض غير مسبعة فقتله السبع فهو خطأ محض وتجب فيه دية مخففة .

الشرح مضى في الجنایات حكم من ألقى آخر في نار أو ماء يفرقه ولا يمكنه التخلص منه أما لكثرة الماء أو النار ، وأما لعجزه عن التخلص لمرض أو صغر أو كونه مربوطا أو منعه الخروج أو كونه في حفرة لا يقدر على الصعود منها ونحو هذا ، أو ألقاه في بئر ذات نقش فمات به علما بذلك ، فهذا كله عمد لأنه يقتل غالبا ، وإن ألقاه في ماء يسير يقدر على الخروج منه فلبث فيه اختيارا حتى مات فلا قود فيه ولا دية ، لأن هذا

الفعل لم يقتله ، وإنما حصل موته بلبثه فيه وهو فعل نفسه فلم يضمنه غيره . وكذلك إذا تركه في نار يمكنه التخلص منها لقلتها أو لكونه في طرف منها يمكنه الخروج بأدنى حركة فلم يخرج حتى مات فلا قود وهل يضمنه ؟ فيه طريقان لأصحابنا ووجهان لأصحاب أحمد .

(أحدهما) لا يضمنه لأنه مهلك لنفسه باقامته فلا يضمنه ، كما لو ألقاه في ماء يسير لكن يضمن ما أصابت النار منه .

(والثاني) يضمنه لأنه جان بالالقاء المفضي الى الهلاك ، وترك التخلص لا يسقط الضمان ، كما لو قصده فترك شد قصاده مع امكانه ، أو جرحه فترك مداواة جرحه ، وفارق الماء لأنه لا يهلك بنفسه ، ولهذا يدخله الناس للغسل والسباحة والصيد ، وأما النار فيسيرها يهلك ، وإنما تعلم قدرته على التخلص بقوله أنا قادر على التخلص أو نحو هذا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سلم صبياً الى سباح ليعلمه السباحة ففرق ضمنه السباح ، لأنه سلمه اليه ليحيط في حفظه ، فإذا هلك بالتعليم نسب الى التفريط فضمنه كالمعلم اذا ضرب الصبي فمات ، وان سلم البالغ نفسه الى السباح ففرق لم يضمنه ، لأنه في يد نفسه فلا ينسب الى التفريط في هلاكه الى غيره فلا يجب ضمانه .

فصل وان كان صبي على طرف سطح فصاح رجل ففرع فوقه من السطح ومات ضمنه لأن الصياح سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه فهو عمد خطأ وان لم يكن صياحه عليه فهو خطأ ، وان كان بالغ على طرف سطح فسمع الصيحة في حال غفلته فخر ميتاً ففيه وجهان (أحدهما) أنه كالصبي لأن البالغ في حال غفلته يفرع من الصيحة كما يفرع الصبي (والثاني) لا يضمن لأن معه من الضبط ما لا يقع به مع الغفلة .

فصل وان بعث السلطان الى امرأة ذكرت عنده بسوء ففرغت فالت جنينا ميتاً وجب ضمانه لما روى ((أن عمر رضي الله عنه أرسل الى امرأة مفية كان يدخل عليها ، فقالت يا ويلها ما لها ولعمر ، فبينما هي في

الطريق اذ فزعت فضربها الطلق ، فالتفت ولدا فصاح الصبي صيحتين ثم مات ، فاستشار عمر رضى الله عنه أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فأشار بعضهم أن ليس عليك شيء إنما أنت وال ومؤدب وصمت على رضى الله عنه ، فأقبل عليه فقال : ما تقول يا أبا الحسن ؟ فقال ان كانوا قالوا بربائهم فقد لخطأ رأيهم ، وان كانوا قالوا في هوالك فلم ينصحوا لك ، ان دبتة عليك ، لأنك أنت أفزعتها فالتفت « وان فزعت المرأة فماتت لم تضمن لأن ذلك ليس بسبب لهلاكها في العادة) .

الشرح تخبر المرأة التي أفزعها الطلق أخرجه البيهقي عن الحسن وهو منقطع بينه وبين عمر ورواه عبد الرزاق عن معمر عن مطر الوراق عن الحسن ورواه الشافعي بلاغا عن عمر مختصرا .

أما الأحكام فانه اذا دفع ولده الصغير الى سابع ليعلمه السباحة ففرق الصبي فعلى عاقلة السابح ديتة وعليه الكفارة في ماله لأنه أخذه للتعليم ، فاذا تلف في طريق التعليم كان عليه ضمانه كالمعلم اذا ضرب صبيا فمات ، ولأن هذا في الغالب لم يفرق الا بتفريط من السابح فيكون عمد خطأ ، وان سلم البالغ نفسه الى السابح ليعلمه السباحة ففرق لم يجب ضمانه ، لأنه في يد نفسه ، ولا ينسب التفريط في هلاكه الى غيره فلا يجب ضمانه .

مسألة اذا كان صبي أو بالغ معتوه على حائط أو حافة نهر فصاح رجل صياحا شديدا ففزع من الصياح فسقط ومات أو زال عقله وجبت ديتة على عاقلة الصائح ، لأن صياحه سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه ديتة على عاقلة الصائح ، لأن صياحه سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه فهو عمد خطأ ، وان كان صياحه على غيره فهو خطأ محض .

وان كان الرجل بالغا عاقلا فسمع الصيحة وسقط ومات أو زال عقله . فان كان متيقظا لم يجب ضمانه لأن الله تعالى لم يجر العادة لا معتادا ولا نادرا أن يقع الرجل الكبير العاقل من الصياح ، فاذا مات علمنا أن صياحه وافق موته ، فهو كما لو رماه بثوب فمات ، وان كان في حال غفلته فسمع الصيحة فمات أو زال عقله ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو المنصوص أنه لا يجب ضمانه لما ذكرناه .

(والثاني) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة ، أنه يجب ضمانه ، لأن الإنسان قد يفزع من ذلك في حال غفلته . وإن شمر السيف على بالغ عاقل فزال عقله لم يجب ضمانه ، وإن شهده على صبي أو معتوه فزال عقله وجب ضمانه . وقال أبو حنيفة : لا يجب ضمانه . ولنا أن هذا سبب في تلفه - فإن كان متعديا - ضمن كما لو حضر بثرا فوقع فيها . وقال أحمد : لو شمر سيفا في وجه إنسان أو دلاه من شاهر فمات من الروع أو ذهب عقله بذلك الفعل فعليه دية ، ثم وافقنا أحمد في الصبي البالغ عنده قولنا واحدا وكذلك عند سائر أصحابه .

مسألة إذا بعث السلطان إلى امرأة ذكرت عنده بسوء وكانت حاملا ففرغت فأسقطت جنينها وجب على الإمام ضمانه . وقال أبو حنيفة : لا يجب . دليلنا ما روى الشافعي والبيهقي وعبد الرزاق أن امرأة ذكرت عند عمر رضي الله عنه بسوء فبعث إليها فقالت : يا ويلها ما لها ولعمر ، فينما هي في الطريق إذ فرغت فضربها الطلق فألقت ولدا فصاح صيحتين ثم مات ، فاستشار عمر أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فقال له عثمان وعبد الرحمن : لا شيء عليك إنما أنت وال ومؤدب ، وصمت على رضي الله عنه ، فقال له ما تقول ؟ فقال علي : إن اجتهدا فقد أخطأ وإن لم يجتهدا فقد غشاك ، إن دية عليك لأنك أنت أفرعتها فألقت ، فقال عمر عزمت عليك لا برحت حتى تفرقها على قومك - يعني قوم عمر - ولم ينكر عثمان وعبد الرحمن ذلك فدل على أنها رجعا إلى قوله وصار إجماعا وإن فرغت فماتت لم يجب ضمانها ، لأن ذلك ليس بسبب لهاكها .

وقال أحمد : تجب الدية في المرأة أيضا لأنها نفس هلكت بإرساله إليها فضمنها كجنينها ، أو نفس هلكت بسببه فغرما ، كما لو ضربها فماتت ، ولا يتعين في الضمان كونه سببا معتادا فإن الضربة والضربتين ليست سببا للهلاك في العادة ، ومتى أفضت إليه وجب الضمان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان طلب رجلا بصيرا بالسيف ، فوقع في بئر أو القى نفسه من شاهق فمات لم يضمن ، لأن الطلب سبب والالتقاء مباشرة فإذا اجتمعا سقط حكم السبب بالمباشرة . ولأن الطالب لم يلجئه إلى الوقوع لأنه لو أدركه جاز أن لا ينجى عليه ، فصار كما لو جرحه رجل فذبح المجروح نفسه ، وإن طلب ضريحا فوقع في بئر أو من شاهق ومات فإن كان عالما بالشاهق أو بالبئر لم يضمن ، لأنه كالصبر ، وإن لم يعلم وجب ضمانه ، لأنه الجاه اليتم فتعلق به الضمان ، كالشهود إذا شهدوا بالقتل ثم رجعوا ، وإن كان المطلوب صبيا أو مجنونا ففيه وجهان بناء على القولين في عمدتهما . هل هو عمد أو خطأ ؟ فإن قلنا أن عمدتهما عمد لم يضمن الطالب الدية . وإن قلنا أنه خطأ ضمن .

وان طلب رجل رجلا فافترسه سبع في طريقه نظرت ، فإن الجاه الطالب إلى موضع السبع ، ضمنه كما لو القاه عليه ، وإن لم يلجئه إليه لم يضمنه ، لأنه لم يلجئه إليه ، وإن انخسف من تحته سقط فسقط ومات ففيه وجهان (أحدهما) لا يضمن كما لا يضمن إذا افترسه سبع (والثاني) : يضمن لأنه الجاه إلى ما لا يمكنه الاحتراز منه .

فصل وان رماه من شاهق فاستقبحه رجل بسيف فقد نصفين نظرت ، فإن كان من شاهق يجوز أن يسلم الواقع منه ، وجب الضمان على القاطع لأن الرامي كالجارح والقاطع كالذابح ، وإن كان من شاهق لا يسلم الواقع منه ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجب الضمان عليهما ، لأن كل واحد منهما سبب للاقتلاف فصار كما لو جرحاه (والثاني) أن الضمان على القاطع ، لأن الرامي إنما يكون سببا للتلف إذا وقع الرمي على الأرض ، وههنا لم يقع على الأرض وصار الرامي صاحب سبب ، والقاطع مباشرا فوجب الضمان على القاطع .

فصل إذا زنى بامرأة وهي مكرهة وأحبلها وماتت من الولادة ففيه قولان .

(أحدهما) يجب عليه ديتها لأنها تلفت بسبب من جهته تعدى به فضمنها .

(والثاني) لا يجب لأن السبب انقطع حكمه بنفى النسب عنه) .

الشرح إذا طلب رجل رجلا بصيرا بالسيف ففر منه فألقى نفسه

من سطح وهو يراه أو تردى في بئر أو نار وهو يراها فمات لم يجب على الطالب ضمانه لأنه حصل من الطالب بسبب غير ملجئ ، ومن المطلوب مباشرة فتعلق الحكم بالمباشرة دون السبب ، كما لو خاف منه فقتل نفسه .

وان طلب أعمى بالسيف ففر منه ووقع من سطح أو في بئر أو نار فمات فإن كان عالما بالسطح والبئر والنار فلا ضمان على الطالب لما ذكرناه في البصير . وان كان المطلوب غير عالم بالسطح والبئر والنار ، أو كان المطلوب بصيرا ولم يعلم السطح والبئر والنار وفر منه على سطح يحسبه قويا فانخفض من تحته وجبت الدية على عاقلة الطالب لأنه ألجأ إلى الهرب ، وان فر منه فافترسه سبع في طريقه لم يجب على الطالب ضمانه لأنه لم يلجئ السبع إلى قتله . وان ألجأ المطلوب إلى الفرار ، وذلك سبب وأكل السبع فعل ، فإذا اجتمع السبب في الفعل تعلق الضمان بالفعل دون السبب . وان طلب صييا أو مجنونا بالسيف ففر منه وألحق نفسه من سطح فمات - فإن قلنا ان عمدتهما عمد - لم يضمن الطالب الدية وان قلنا ان عمدتهما خطأ ضمن .

مسألة قوله : وان رماه من شاهق فاستقبله الخ . فجملة ذلك أنه اذا رمى رجلا من شاهق مرتفع يموت منه غالبا اذا وقع فقطعه رجل نصفين قبل أن يقع ففيه وجهان :

(أحدهما) أضما قاتلان فيجب عليهما القود أو الدية ، لأن كل واحد منهما قد فعل فعلا لو انفرد به لمات منه غالبا فصار كالجارجين .

(والثاني) أن القاتل هو القاطع ، لأن التلف انما حصل بفعله فصار كما لو جرحه رجل وذبحه الآخر ويعزر الأول ، وان كان الشاهق مما لا يموت منه غالبا كان القاتل هو القاطع وجها واحدا ، لأن ما فعله الأول لا يجوز أن يموت منه ، وان زنى بامرأة وهي مكرهة فحملت منه وماتت من الولادة ففيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه ديتها ، لأنها تلفت بسبب من جهته تعدى فيه
فضمنها .

(والثاني) لا يجب عليه ، لأن السبب انقطع حكمه بنفي النسب عنه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان حفر بئراً في طريق الناس او وضع فيه حجراً او طرح
فيه ماء او قشر بطيخ ، فهلك به انسان وجب الضمان عليه لانه تعدى به
فضمن من هلك به ، كما لو جنى عليه .

وان حفر بئراً في الطريق ووضع آخر حجراً فعثر رجل بالحجر ووقع في
البئر فمات وجب الضمان على واضع الحجر ، لانه هو الذي القاه في البئر ،
فصار كما لو القاه فيها بيده . وان وضع رجل حجراً في الطريق فدفعه رجل
على هذا الحجر فمات وجب الضمان على الدافع لأن الدافع مباشر وواضع
الحجر صاحب سبب ، فوجب الضمان على المباشر .

وان وضع رجل حجراً في الطريق ووضع آخر حديدة بقرية ، فعثر رجل
بالحجر ووقع على الحديدة فمات وجب الضمان على واضع الحجر .

وقال ابو الفياض البصري : ان كانت الحديدة سكيناً قاطعة وجب
الضمان على واضع السكين ، دون واضع الحجر ، لأن السكين القاطع موح ،
وان كانت غير قاطعة وجب الضمان على واضع الحجر ، والأول هو الصحيح ،
لأن الواضع هو المباشر . وان حفر بئراً في طريق لا يستقر به الناس - فان
حفرها لنفسه كان حكمه حكم الطريق الذي يستقر الناس بحفر البئر فيه ،
لانه لا يجوز ان يختص بشيء من طريق المسلمين ، وان حفرها لمصلحة الناس
- فان كان باذن الامام فهلك به انسان - لم يضمن ، لأن ما فعله باذن الامام
للمصلحة جائز فلا يتعلق به الضمان ، وان كان بغير اذنه ففيه وجهان :

(أحدهما) انه لا يضمن لانه حفرها لمصلحة المسلمين من غير اضرار فصار
كما لو حفرها باذن الامام .

(والثاني) انه يضمن لأن ما تعلق بمصلحة المسلمين يختص به الامام ،
فمن افات عليه فيه كان متعدياً فضمن من هلك به . وان بنى مسجداً في

موضع لا ضرر فيه ، او علق قنديلًا في مسجد او فرش فيه حصيراً من غير إذن الامام فهلك به انسان فهو كالبئر التي حفرها للمسلمين .

وان حفر بئراً في موات ليملكها او لينتفع بها الناس لم يضمن من هلك بها لانه غير متعد في حفرها ، وان كان في داره بئر قد غطي رأسها او كلب عقور فدخل رجل داره بغير اذنه فوقع في البئر فمات او عقره الكلب فمات لم يضمنه لانه من جهته تفريط في هلاكه ، فان دخلها باذنه فوقع في البئر ومات او عقره الكلب فمات ففي ضمانه قولان كالقولين فيمن قدم طصاماً مسموماً الى رجل فاكله فمات . وان قدم صبياً الى هدف فاصابه سهم فمات ضمنه ، لان الرامي كالخافر للبئر ، والذى قدمه كاللقى فيها فكان الضمان عليه .

وان ترك على حائط جرة ماء فرمتها الريح على انسان فمات لم يضمنه لانه وضمنها في ملكه ووقعت من غير فعله ، وان بنى حائطاً في ملكه فمال الحائط الى الطريق ووقع على انسان فقتله ففيه وجهان :

(احدهما) وهو قول ابي اسحاق : انه يضمن لانه لما مال الى الطريق لزمه ازالته ، فاذا لم يزله صار متعدياً بتركه فضمن من هلك به ، كما لو وقع حائطاً مال الى الطريق وترك نقضه حتى هلك به انسان (والثاني) وهو قول ابي سعيد الاصطخري انه لا يضمن ، وهو المذهب ، لانه بناء في ملكه ووقع من غير فعله فاشبه اذا وقع من غير ميل .

فصل وان اخرج جناحاً الى الطريق فوقع على انسان ومات ضمن نصف ديته ، لان بعضه في ملكه وبعضه خارج عن ملكه فسقط نصف الدية لما في ملكه وضمن نصفها للخارج عن ملكه ، وان انكسرت خشبة من الخارج فوقع على انسان فمات ضمن جميع الدية لانه هلك بالخارج من ملكه ، وان نصب ميزاباً فوقع على انسان فمات به ففيه قولان :

قال في القديم : لا يضمن لانه مضطر اليه ولا يجد بداً منه بخلاف الجناح . وقال في الجديد : يضمن لانه غير مضطر اليه لانه كان يمكنه ان يحفر في ملكه بئراً يجري الماء اليها فكان كالجناح .

فصل وان كان معه دابة فالتفت انساناً او مالا بيدها او رجلها او نابها او بالث في الطريق فزلق ببولها انسان فوقع ومات ضمنه ، لانها في يده وتصرفه فكانت جنايتها كجنايته .

الشرح اذا وضع رجل حجرا - وهذا أحد مفهومات الفصل - وذلك في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه فعثر بها انسان لم يعلم بها ومات منها وجبت ديته على عاقلة واضع الحجر ووجبت الكفارة في ماله ، لأنه مات بسبب تعدى به فوجب ضمانه . وهكذا ان نصب سكيناً فعثر رجل ووقع عليها فمات وجبت عليه الدية لما ذكرناه في الحجر .

فأما اذا وضع الحجر أو السكين فدفعت آخر عليهما رجلا ومات كان الضمان على الدافع ، لأن الواضع صاحب سبب والدافع مباشر ، فتعلق الحكم بالمباشرة . وان وضع رجل حجرا في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه ووضع آخر سكيناً بقرب الحجر فعثر رجل بالحجر ووقع على السكين ومات منها وجب الضمان على واضع الحجر .

وقال أبو الفياض البصري : ان كان السكين قاطعا وجب الضمان على واضع السكين دون واضع الحجر ، وان كان غير قاطع وجب الضمان على واضع الحجر لأن السكين القاطع موج ، والأول هو المشهور ، لأن واضع الحجر كالدافع له على السكين فوجب عليه ضمانه ، كما لو نصب رجل سكيناً ودفعت عليها آخر ومات فان وضع رجل حجرا في طريق المسلمين ووضع اثنان حجرا الى جنبه فعثر بهما رجل ومات فليس فيها نص لأصحابنا ، الا أن أصحاب أبي حنيفة اختلفوا فيها ، فقال زفر يكون على الرجل الواضع للحجر وحده نصف الدية لأن فعله مساو لفعلهما وعلى الرجلين الواضعين للحجر الآخر النصف .

وقال أبو يوسف : تجب الدية عليهم أثلاثا فوجب الضمان عليهم . قال ابن قدامة من الحنابلة : وهو قياس المذهب . وقال ابن الصباغ من أصحابنا : وهو قياس المذهب ، وأقره العمراني في البيان لأن السبب حصص من الثلاثة فوجب الضمان عليهم - وان اختلفت أفعالهم - كما لو جرحه رجل جراحة وآخر جراحتين ومات منها .

فرع اذا وضع رجل في ملك نفسه حجرا أو نصب سكيناً

فعر به انسان ومات لم يجب على واضع السكين ولا على عاقلته ضمان ،
 لأنه غير متعد بوضع الحجر والسكين . وان وضع رجل في ملك غيره حجرا
 بغير اذنه ووضع صاحب الملك بقرب الحجر سكيناً فعثر رجل بالحجر
 ووقع على السكين ومات ، وجب الضمان على عاقله الواضع للحجر لأنه
 كالدافع للعائر على السكين . وان وضع رجل في ملكه حجراً ووضع
 أجنبي سكيناً بقرب الحجر فعثر رجل بالحجر ووقع على السكين فمات ،
 وجبت الدية على عاقله واضع السكين دون واضع الحجر ، لأن المتعدى
 هو واضع السكين دون واضع الحجر .

فروع اذا حفر رجل بئراً فوقع فيها انسان ومات لم يخل اما انه
 حفر في ملكه أو في ملك غيره أو في طريق المسلمين أو في موات - فان
 حفرها في ملكه - فان كانت ظاهرة فدخل ملكه فوقع فيها فمات - لم
 يجب على الحافر ضمانه سواء دخل باذنه أو بغير اذنه ، لأنه غير متعد
 بالحفر ، وان كانت غير ظاهرة بأن غطى رأسها فوقع فيها انسان فمات -
 فان دخل الى ملكه بغير اذنه - لم يجب ضمانه ، لأنه متعد بالدخول .
 وهكذا لو كان في داره كلب عقور فدخل داره بغير اذنه فعقره الكلب لم
 يجب ضمانه لما ذكرناه ، وان استدعاه للدخول - ولم يعلم بالبئر والكلب
 - فوقع فيها أو عقره الكلب ومات - فهو كما لو قدم الى غيره طعاماً
 مسموماً فأكله على قولين . وقد مضى دليلهما . فأما اذا حفرها في ملك
 غيره - فان كان باذنه - لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه غير متعد
 بالحفر ، وان حفرها بغير اذنه وجب عليه ضمان من يقع فيها لأنه متعد
 بالحفر فان أبرأه صاحب الملك عن ضمان من يقع فيها فهل يبرأ ؟ فيم
 وجهان ، أحدهما لا يبرأ لأنه متعد بالحفر ، فان أبرأه صاحب الملك عن
 ضمان من يقع فيها فهل يبرأ ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يبرأ لأنه أبرأ عما لم يجب (والثاني) يبرأ كما لو أذن
 له في حفرها قال أبو علي الطبري ، فان قال صاحب الملك : كان حفرها
 باذني لم يصدق خلافاً لأبي حنيفة ووافقاً لقول أحمد . وان حفرها في

طريق المسلمين ، فان كان ضيقا وجب عليه ضمان من يقع فيها لأنه تعدي بذلك ، وسواء أذن له الإمام في ذلك أو لم يأذن لأنه ليس للإمام أن يأذن له فيما فيه ضرر على المسلمين . وان كان الطريق واسعا لا يستضر المسلمون بحفر البئر فيه كالطريق في الصحارى ، فان حفرها بأذن الإمام لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، سواء حفرها لينتفع بها أو لينتفع بها المسلمون ، لأن للإمام أن يقطع من الطريق اذا كان واسعا ، كما له أن يقطع من الموات . وكذلك ان حفرها بغير اذن الإمام فأجاز له الإمام ذلك سقط عنه الضمان .

وقال أحمد وأصحابه : ان كان الطريق واسعا فحفر في مكان منها ما يضر بالمسلمين فعليه الضمان . وان حفر في موضع لا ضرر فيه نظرنا ، فان حفرها لنفسه ضمن ما تلف بها ، سواء حفرها بأذن الإمام أو غير اذنه . قالوا : لأنه تلف بحفر حفرة في حق مشترك بغير اذن أهله لغير مصلحتهم فضمن ، كما لو لم يأذن له الإمام بخلاف الحفر .

ولنا أنه ان حفرها بأذن الإمام لم يضمن لأن للإمام أن يأذن في الاتفاح بما لا ضرر فيه بدليل أنه يجوز له أن يأذن في اشغال جانيه ، ويقطع ما طواريه لمن يشاء ممن يتعاطون البيع والشراء .

وان حفرها بغير اذن الإمام — فان حفرها لينتفع هو بها وجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه ليس له أن ينفرد بما هو حق لجماعة المسلمين بغير اذن الإمام لأن ذلك موضع اجتهاد الإمام ، وان حفرها لينتفع بها المسلمون فهل يجب عليه ضمان من يقع فيها ؟

حكى الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق فيها وجهين ، وحكماهما غيرهما قولين ، (أحدهما) حكاه القاضي أبو حامد المروزي عن القديم يجب عليه الضمان ، لأنه حفرها بغير اذن الإمام فهو كما لو حفرها لنفسه . (والثاني) حكاه القاضي أبو الطيب عن الجديد أنه لا يجب عليه الضمان لأنه حفرها لمصلحة المسلمين وقد يحتاجون الى ذلك فهو كما لو حفرها بأذن الإمام .

وان حفرها في موات لئتملكها لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه يملكها بالاحياء ، فتصير كما لو حفرها في ملكه ، وهكذا ان حفرها في الموات لا لئتملكها ولكن لئتنفع بها مدة مقامه . فاذا ارتحل عنها كانت للمسلمين فلا ضمان عليه ، لأن له أن يتنفع بالموات ، فلا يكون متعديا بالعفسر .

فرع اذا حفر بئرا في طريق المسلمين ووضع آخر حجرا في تلك الطريق فعثر بها انسان ووقع في البئر ومات ، وجب الضمان على واضع الحجر لأنه كالدافع له في البئر . وان حمل السيل حجرا الى رأس البئر وعثر بها انسان فوقع في البئر ومات ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يجب ضمانه لأنه انما تلف بعثرته في الحجر ، ولا تفريط من الحافر في الحجر .

(والثاني) وهو قول أبي حنيفة أن الضمان على حافر البئر لأنه هو المتعدي فوجب عليه الضمان كما لو وضع رجل في ملكه حجرا ووضع آخر سكيناً بقربها وعثر بالحجر فوقع على السكين ومات ، فإن الضمان على واضع السكين ، وان حفر بئرا في طريق المسلمين ووضع آخر في أسفلها سكيناً فتردى رجل في البئر ووقع على السكين فقتله ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب الضمان على الحافر ، وهو قول أبي حنيفة كما قلنا في رجلين وضع أحدهما حجرا والآخر سكيناً وعثر بالحجر على السكين فإن الضمان على واضع الحجر .

(والثاني) أن الضمان على واضع السكين ، لأن تلفه حصل بوقوعه على السكين قبل وقوعه في البئر ، وان حفر رجل بئرا في طريق المسلمين فطمها فجاء آخر وأخرج ما طمت به ففيه وجهان (أحدهما) يجب الضمان على الحافر لأنه المبتدئ بالتعدي (والثاني) أن الضمان على الثاني لأن تعدي الأول قد زال بالطم .

فرع اذا حفر بئرا في ملك مشترك بينه وبين رجلين بغير اذنهما وتلف بها انسان ، قال ابن الصباغ فقياس المذهب أن جميع الدية على الحافر ، وبه قال أحمد وأصحابه . وقال أبو حنيفة : يضمن ما قابل نصيب شريكه ، فلو كان له شريكان لضمن ثلثي التالف لأنه تعدى في نصيب شريكه ، وقال أبو يوسف عليه نصف الضمان ، لأنه تلف بهجتين فكان الضمان نصفين ، كما لو جرحه واحد جرحا وجرحه آخر جرحين .

دليلنا أنه متعدد بالحفر فضمن الواقع فيها كما لو كان في ملك غيره ، والشركة أوجبت تعديه بجميع الحفر ، فكان موجبا لجميع الضمان ، ويطلب ما ذكر أبو يوسف بما لو حفره في طريق مشترك ، فإن له فيها حقا ومع ذلك يضمن ، والحكم فيما إذا أذن له بعض الشركاء في الحفر دون بعض كالحكم فيما إذا حفر في ملك مشترك بينه وبين غيره لكونه لا يباح الحفر ولا التصرف حتى يأذن الجميع .

فرع وان بنى مسجدا في طريق لا ضرر على المسلمين فيه بضيق الطريق — فان بناه لنفسه — لم يجز ، وان سقط على انسان ضمنه ، وان بناه للمسلمين فان كان باذن الامام جاز ولا ضمان عليه ، وان بناه بغير اذن الامام فهو كما لو حفر فيها بئرا للمسلمين على ما ذكرناه هناك من الخلاف .

وان كان هناك مسجد للمسلمين فسقط سقفه فأعاده رجل من المسلمين بآلته أو بغير آله وسقط على انسان لم يجب عليه ضمانه لأنه للمسلمين ، وان فرش في مسجد للمسلمين حصيرا أو علق فيه قنديلا فعثر رجل بالحصير أو سقط عليه القنديل فمات — فان فعل ذلك باذن الامام — فلا ضمان عليه ، وان فعله بغير اذن الامام فهو كما لو حفر البئر في الطريق الواسع للمسلمين بغير اذن الامام على الخلاف المذكور فيها .

وقال أحمد : لا ضمان عليه ، سواء كان باذن الامام أو بغير اذنه . وقال أبو حنيفة : ان فرش الحصير وعلق القنديل يضمن اذا لم يأذن فيه

الجيران . دليلاً أنه فعل أحسن به ولم يتعد ، وإن عمارة المسجد من أعظم القربات ، ولأن هذا مأذون فيه من جهة العرف ، ولأن العادة جارية بالتبرع به من غير استئذان فلم يجب ضمان كالمأذون فيه نطقاً .

فـرـح إذا بنى حائطاً في ملكه مستويًا ، فسقط على إنسان من غير أن يبقى مائلاً ولا مستهدماً فلا ضمان عليه ، لأنه لم يفرط ، وإن بنى معتدلاً فمال إلى ملكه أو بنى مائلاً إلى ملكه فسقط على إنسان وقتله لم يجب عليه الضمان لأن له أن يتصرف في ملكه كيف شاء . وإن بنى مائلاً إلى الشارع فسقط على إنسان وقتله وجب على عاقلة الدية والكفارة في ماله ، لأن له أن يرتفع بهو الشارع بشرط السلامة ، فإذا تلف به إنسان وجب ضمانه ، وإن بنى معتدلاً في ملكه ومال إلى الشارع ثم وقع على إنسان فقتله ففيه وجهان :

قال أبو إسحاق : يجب ضمانه على عاقلة لأنه فرط بتركه مائلاً وجب عليه الضمان كما لو بنى مائلاً إلى الشارع .

وقال أبو سعيد الاصطخري : لا يجب ضمانه وهو المنصوص ، لأن الميلاق حدث من غير فعله فهو كما لو سقط على إنسان من غير ميل ، فإن مال حائطه إلى هواء دار غيره فليجاره مطالبة بازالته ، لأن الهواء ملك لجاره فكان له مطالبة بازالة بناءه عنه ، كما قلنا في الشجرة ، فإن لم يزل حتى سقط على إنسان فقتله فهل يجب عليه ضمانه ؟ على الوجهين إذا مال إلى الشارع .

وإن استهدم من غير ميل فقد قال أبو سعيد الاصطخري والشيخ أبو حامد : ليس للجار مطالبة في نقضه لأنه في ملكه ، فإن وقع على إنسان فلا ضمان عليه قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر لأنه ممنوع من أن يضع في ملكه ما يعلم أنه يتعدى إلى ملك غيره كما ليس له أن يؤجج ناراً في ملكه تصل إلى ملك غيره مع وجود الريح ولا يطرح في داره ما يتعدى إلى دار غيره . كذلك هنا مثله ، لأن الظاهر إذا كان مستهدماً أنه يتعدى إلى

ملك غيره • هذا مذهبا • وقال أبو حنيفة إذا بنى الحائط معتدلا ثم مال إلى دار الغير ، فإن طالبه الغير بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه حتى سقط فقتل انسانا فعليه الضمان ، وإن ذهب ليأتي بالعمال لنقضه فسقط وأتلف شيئا فلا ضمان عليه •

وتوقف أحمد عن الإجابة • وذهب أصحابه إلى أنه يضمن ، وقالوا :
أوما أحمد إليه ، وبه قال الحسن والنخعي والثوري •

دليلنا أنه بناء وضعه في ملكه فلم يجب عليه ضمان من يقع عليه ، كما لو وقع من غير ميل • أو كما لو مال ووقع من غير أن يطالب بنقضه ويشهد عليه • وإن وضع على حائطه وطابا فوقه في دار غيره أو في الشارع أو سقط حائطه في الشارع أو في دار غيره فمثر به انسان ومات فهل يجب عليه الضمان ؟ على الوجهين • وإذا أخرج إلى الشارع جناحا أو روشنا يضر بالمارة منع منه وأمر بإزالته ، فإن لم يزل حتى سقط على انسان فقتله وجب عليه الضمان لأنه متعدد بذلك وإن أخرج جناحا أو روشنا إلى الشارع لا يضر بالمارة لم يمنع منه خلافا لأبي حنيفة وقد مضى في الصلح •

فإن وقع على انسان وقتله نظرت — فإن لم يسقط شيء من طرف الخشبة المركبة على حائط ، بل انقصت من الطرف الخارج عن الحائط ووقعت على انسان وقتلته — وجب على عاقلته جميع الدية ، لأنه إنما يجوز له الارتفاق بهواء الشارع بشرط السلامة • وإن سقطت أطراف الخشب الموضوعة على حائط له وقتلت انسانا وجبت على عاقلته نصف الدية ، لأنه هلك بما وضعه في ملكه وفي هواء الشارع ، فانقسم الضمان عليهما ، وسقط ما قابل في ملكه ووجب ما في هواء الشارع •

وحكى القاضي أبو الطيب قولاً آخر أنه ينظر كم على الحائط من الخشب ، وكم على الهواء أو الطرف الخارج منها ، فالحكم فيه واحد ، لأنه تلف بجميعهما • والأول هو المشهور •

وقال أصحاب أحمد : على المخرج الضمان لأنه تلف بما أخرجه الى حق الطريق فضمنه كما لو بنى حائطا مائلا الى الطريق فأتلف ، أو أقام خشبة في ملكه مائلة ، ولأنه أخرج يضمن به البعض فضمن به الكل بناء على أصله .

فرع إذا أخرج ميزابا الى الشارع جاز لما سقناه في كتاب الضمان من أن عمر رضي الله عنه مر تحت ميزاب العباس رضي الله عنه فقطرت عليه قطرة ، فأمر بقلعه فخرج العباس وقال : قلعت ميزابا نصيبه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عمر : لا ينصبه إلا من يرقى على ظهري ، فانحنى عمر وصعد العباس على ظهره فوضعه ، وهو أجماع لا خلاف فيه ، فان سقط على انسان فقتله أو بهيمة فأتلفها فحكى المصنف وأكثر أصحابنا فيه قولين :

قال في القديم : لا يجب ضمانه ، وبه قال مالك ، لأنه غير متعد باخراجه فلم يضمن ما تلف به ، كما لو أخرج الى ملكه ، ولأنه مضطر اليه لا يجد بدا منه فلم يلزمه ضمان ما تلف به .

وقال في الجديد : يجب ضمانه ، وبه قال أبو حنيفة ، وهو المذهب عند أحمد بلا خلاف بين أصحابه ، لأنه ارتقى بهواء طريق المسلمين فإذا تلف به انسان وجب عليه ضمانه كما قلنا في الجناح ، وقول الأول لا يجد بدا منه غير صحيح ، لأنه يمكنه أن يحفر في ملكه بثرا يجري الماء اليها ، فإذا قلنا بهذا وسقط جميع الميزاب الذي على ملكه والخارج منه وقتل انسانا وجب ضمانه ، وكم يجب من دية ؟ على المشهور من المذهب يجب نصف الدية . وعلى القول الثاني الذي حكاه القاضى أبو الطيب تقسط الدية على الميزاب فيسقط منها بقدر ما على ملكه من الميزاب ثم يجب بقدر الخارج منه عن ملكه .

وقال أبو حنيفة : ان أصابه بالطرف الذي في الهواء وجبت جميع ديته ، وان أصابه بالطرف الذي على الحائط لم يجب ضمانه ، ودليلا أنه

تلف بنقل الجميع دون بعضه ، وإن اتتصف الميزاب فسقط منه ما كان خارجا عن ملكه وقتل انسانا وجبت جميع دية على عاقلته ، فيقال في هذه وفي التي قبلها رجل قتل رجلا بخشبة فوجبت بعض دية المقتول ، ولو قتله ببعض تلك الخشبة لوجبت جميع دية المقتول .

وقال الشيخ أبو حامد : إذا وقع الميزاب على انسان فقتله ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أن عليه الضمان (والثاني) لا ضمان عليه (والثالث) على عاقلته نصف الدية من غير تفصيل .

فرع قال الشيخ أبو حامد : وإن طرح على باب داره قشور البطيخ أو الباقلا الرطب أو الموز أو رشه بالماء فزلق به انسان فمات كانت دية على عاقلته والكفارة في ماله ، لأن له أن يرتفق بالمباح بشرط السلامة ، فإذا أدى إلى التلف كان عليه الضمان وإن ركب دابة فبالت في الطريق أو راثم وزلق به انسان ومات كان عليه الضمان ، وكذلك لو ألتفت انسانا بيدها أو رجلها أو نابها فعليه ضمانه لأن يده عليها ، فإذا تلف شيء بفعلها كان كما لو تلف بفعله أو سبب فعله وإن ترك على حائط جرة فرمها الريح على انسان فمات لم يجب عليه الضمان لأنه غير متعمد بوضعها على ملكه ووقعت من غير فعله ، وكذلك إذا سجر تنورا في ملكه وارتفعت شرارة إلى دار غيره فأحرقت فلا ضمان عليه لما ذكرناه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن اصطدم فارسان أو راجلان وماتا وجب على كل واحد منهما نصف دية الآخر . وقال الزنى : إن استلقى أحدهما فأنكب الآخر على وجهه وجب على المنكب دية المستلقى وهدر دمه ، لأن الظاهر أن المنكب هدر القاتل والمستلقى هو المقتول ، وهذا خطأ لأن كل واحد منهما هلك بفعله وفعل صاحبه فهدر النصف بفعله ووجب النصف بفعل صاحبه ، كما لو جرح كل واحد منهما نفسه وجرحه صاحبه .

ووجه قول الزنى لا يصح ، لأنه يجوز أن يكون المستلقى صدم صدمة

شديدة فوق مستلقيا من شدة صدمته ، وان ركب صبيان أو أركبهما وليهما
واصطدما وماتا فهما كالبالغين ، وان أركبهما من لا ولاية له عليهما فاصطدما
وماتا وجب على الذى أركبهما دية كل واحد منهما النصف ، بسبب ما جنى
كل من الصبيين على نفسه ، والنصف بسبب ما جناه الآخر عليه .

وان اصطدمت امرأتان حاملان فماتتا ومات جنيناهما كان حكمهما فى
ضمانهما حكم الرجلين ، فاما الحمل فانه يجب على كل واحدة منهما نصف
دية جنينها ونصف دية جنين الأخرى لجنايتهما عليهما .

فصل وان وقف رجل فى ملكه أو فى طريق واسع فصدمه رجل
فماتا هدر دم الصادم ، لانه هلك بفعل هو مفرط فيه فسقط ضمانه ، كما
لو دخل دار رجل فيها بشر فوقع فيها ، وتجب دية المصدم على عاقلة
الصادم ، لانه قتله بصدمة هو متعد فيها ، وان وقف فى طريق ضيق فصدمه
رجل وماتا وجب على عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ، لأن الصادم قتل
الواقف بصدمة هو مفرط فيها ، والمصدم قتل الصادم بسبب هو مفرط
فيه ، وهو وقوفه فى الطريق الضيق ، وان قطع فى طريق ضيق فضر به رجل
فماتا كان الحكم فيه كالحكم فى الصادم والمصدم وقد بيناه .

الشرح اذا اصطدم راكبان أو راجلان فماتا وجب على كل واحد
منهما نصف دية الآخر وسقط النصف ، وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة
وصاحباه وأحمد وإسحاق : يجب على عاقلة كل واحد منهما جميع دية
الآخر . وروى عن على رضى الله عنه المذهبان . دليلنا أنهما استويا فى
الاصطدام وكل واحد منهما مات بفعل نفسه وفعل غيره ، فسقط نصف دية
بفعل نفسه ووجب النصف بفعل غيره ، كما لو شارك غيره فى قتل نفسه .

قال الشافعى رضى الله عنه : وسواء غلبتهما دابتهما أو لم تغلبهما أو
أخطأ ذلك أو تعمدا ، أو رجعت دابتهما القهقرى فاصطدما ، أو كان
أحدهما راجعا والآخر مقبلا . اهـ .

وجملة ذلك أنهما اذا غلبتهما دابتهما أو لم تغلبهما الا أنهما أخطأ
فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر مخففة ، وان قصدا الاصطدام
فلا يكون عمدا محضا ، وانما يكون عمدا خطأ ، فيكون على عاقلة كل
واحد منهما نصف دية الآخر مغالطة .

وقال أبو اسحاق المروزي : يكون في مال كل واحد منهما نصف دية الآخر مغلظة لأنه عند محض ، وانما لم يجب القصاص لأنه شارك من فعله غير مضمون والأول هو المنصوص ، لأن الصدمة لا تقتل غالبا . ولو كان كذلك لكان في القصاص قولان . ولا فرق بين أن يكونا مقبلين أو مدبرين ، أو أحدهما مقبلا والآخر مدبرا ، الا أن الاصطدام قد وجد ، وإن كان فعل المقبل أقوى ، وكذلك لا فرق بين أن يكونا فرسين أو حمارين أو بغلين ، أو أحدهما على فرس والآخر على بغل أو حمار ، لأن الاصطدام قد وجد منهما ، وإن كان فعل أحدهما أقوى من فعل الآخر ، كما لو جرح رجل رجلا جراحات وجرحه الآخر جراحة ومات منها .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا فرق بين أن يكونا بصيرين أو أعميين ، أو أحدهما أعمى والآخر بصيرا لأن الاصطدام قد وجد منهما ، ولا فرق بين أن يقعا مكبوبين أو مستلقين ، أو أحدهما مكبوبا والآخر مستلقيا . وقال المزني : إذا وقع أحدهما مكبوبا على وجهه والآخر مستلقيا على ظهره ، فإن القاتل هو المكبوب على وجهه ، فعلى عاقلته جميع الدية للمستلقى ولا شيء على عاقلة المستلقى والمنصوص هو الأول ، لأنهما قد اصطدما ، ويجوز أن يقع مستلقيا على ظهره من شدة صدمته . ألا ترى أن رجلا إذا طرح حجرا على حجر رجع الحجر الى خلف من شدة وقوعه وثبوت الآخر ، فكذلك هذا مثله ، وإن مائت الدابتان وجب على كل واحد منهما نصف قيمة دابة الآخر ، لأنها تلفت بفعله وفعل صاحبه ، ولا تحمله العاقلة ، لأن العاقلة لا تحمل المال ، وإن كان أحدهما راكبا والآخر ماشيا فالحكم فيهما كما لو كانا راكبين أو ماشيين ، وانما يتصور هذا إذا كان الماشي طويلا والراكب أقصر .

فرع إذا اصطدم صغيران راكبان نظرت - فإن ركبا بأنفسهما أو أركبهما ولياهما - فهما كالبالغين ، لأن للولي أن يركب الصغير ليعلمه ، وإن أركبهما أجنبيان فعلى عاقلة كل واحد منهما من المركبين نصف دية كل واحد منهما لأن كل واحد من المركبين هو الجاني على الذي أركبه

وعلى الذى جنى عليه . وإن كان المصطدمتان حاملتين فماتتا ومات جنيهما وجبت على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الأخرى ، وكذلك تجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية جنيهما ونصف دية جنين الأخرى ، لأن كل واحدة منهما قتلت جنيها وجنين الأخرى . وإن خرج جنين أحدهما منها قبل موتهما لم ترث من ديته لأنها قاتلة له ويجب على كل واحدة منهما أربع كفارات لأن كل واحدة منهما قاتلة لنفسها وجنيها والأخرى وجنيها ، فوجب عليهما أربع كفارات ، ولو كانتا أمى ولد أو أمتين فلهما أحكام أخرى لا مكان لها هنا ، حيث التزمنا الاقتصار على المسائل والفروع العملية واختصار ما عدا ذلك أو المرور عليه كراما .

مسألة قال الشافعى رضى الله عنه : وإن كان أحدهما واقفا فصدمه الآخر فمات ، فدية الصادم هدر ودية صاحبه على عاقلة الصادم ، اهـ .

وجملة ذلك أن الرجل إذا كان واقفا في موضع فصدمه آخر فماتاً نظرت - فإن كان الواقف وقف في ملكه أو في طريق واسع لا يتضرر الناس بوقوفه فيه ، فإن دية المصطدم وهو الواقف تجب على عاقلة الصادم ، لأنه مات بفعله ، وتهدر دية الصادم ، لأن الواقف غير مفرط بالوقوف في موضعه ، وسواء كان الواقف قائماً أو قاعداً أو مضطجعا أو نائماً ، وسواء كان بصيراً أو أعمى يمكنه أن يحترز فلم يفعل ، أو لا يمكنه لأن فعل الصادم مضمون ، وإن أمكن المصدوم الاحتراز منه ، كما لو طلب رجلاً ليقترله وأمكن المطلوب الاحتراز منه فلم يفعل حتى قتله ، فإن انحرف الواقف فوافق انحرافه صدمة الصادم فماتاً فقد مات كل واحد منهما بفعله وفعل صاحبه فيكونان كالتصادمين فيجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر ونصف قيمة السيارة إذا كان كل منهما يقود سيارة . فإذا كان أحدهما يقود سيارة والآخر راجلاً وصدم الراكب الراجل ، فإن كان الراجل مخطئاً في تعرضه للسيارة وكان يمكن للراكب أن يتوقى الصدم فلم يفعل كان عليه نصف دية الراجل لأنه مات بفعله

وفعل الراكب ، فان لم يكن يمكنه الاحتراز منه لسبب لا يرجع الى تقصير منه أو خلل في (فرامل السيارة) فليس على الراكب دية ، فان كان الراكب غير مقصر في آداب الطريق الا أنه أراد أن يتوقى خطرا لاح له فترتب على وقوفه المفاجيء اصطدام من الخلف بسيارة مسرعة وراءه فمات سائقها ، فان كان يمكنه أن يعطى اشارة حمراء لمن خلفه فلم يفعل كانت الدية مخففة ، أما اذا أعطى اشارة حمراء فليس عليه دية لأن الذي خلفه مات بفعل نفسه فلم يستحق دية •

قال الشافعي رضي الله عنه : فان انحرف موليا فمات فعلى عاقلة الصادم دية كاملة ، وصورته أن يكون وجه الواقف الى المقبل فلما رآه انحرف موليا ليتنجى عن طريقه فأصابه فمات ، فجميع ديته على عاقلة الصادم ، لأنه لا فعل له في قتل نفسه ودية الصادم هدر • وأما اذا كان واقفا في طريق ضيق للمسلمين فعلى عاقلة كل واحد منهما جميع دية الآخر • أما الصادم فلأنه قاتل ، وأما المصدوم فلأنه كان السبب في قتل الصادم ، وهو وقوفه في الطريق الضيق ، لأنه ليس له الوقوف هناك ، والفرق بين هذا وبين المتصادمين أن كل واحد من المتصادمين مات بفعله وفعل صاحبه • وها هنا كل واحد منهما قاتل لصاحبه منفرد بقتله ، لأن الصادم انقرض بالاصابة والمصدوم انقرض بالسبب الذي مات به الصادم •

ومن أصحابنا من قال : ليس على عاقلة المصدوم شيء بحال ، والأول أصح • هذا نقل أصحابنا البغداديين •

وقال المسعودي : نص الشافعي رحمه الله اذا كان الرجل واقفا في الطريق فصدمه آخر فماتا أن دية الصادم هدر ودية الواقف على عاقلة الصادم • وقال فيمن نام في الطريق فصدمه آخر فماتا أن دم النائم هدر ودية الصادم على عاقلة النائم ، فمن أصحابنا من جعل المسألتين على قولين ، ومنهم من أجراهما على ظاهرهما وفرق بينهما بأن الانسان قد يثق في الطريق ليجيب داعيا وما أشبهه ، فأما النوم والقعود فليس له ذلك •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان اصطدمت سفينتان وهلكتا وما فيهما ، فان كان بتفريط من القيمين بأن قصرا في ألتهما أو قدرا على ضبطهما فلم يضبطا ، أو سيرا في ريح شديدة لا تسير السفن في مثلها . وإن كانت السفينتان وما فيهما لهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها . ويهدر النصف . وإن كانتا لغيرهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينته ونصف قيمة ما فيها ونصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها ، لما بيناه في الفارسين ، فان كان في السفن رجال فهلكوا ضمن عاقلة كل واحد منهما نصف ذيات ركاب سفينته وركاب سفينة صاحبه ، فان قصدا الاصطدام وشهد أهل الخبرة أن مثل هذا يوجب التلف ، وجب على كل واحد منهما القصاص لركاب سفينته وركاب سفينة صاحبه ، وإن لم يفرطوا ففي الضمان قولان .

(أحدهما) يجب كما يجب في اصطدام الفارسين إذا عجزا عن ضبط الفرسين . (والثاني) لا يجب لأنها تلفت من غير تفريط منهما ، فأشبهه إذا تلفت بصاعقة . واختلف أصحابنا في موضع القولين ، فمنهم من قال : القولان إذا لم يكن من جهتهما فعل ، بأن كانت السفن واقفة فجاءت الريح فقلعتها .

فأما إذا سيرا ثم جاءت الريح فقلبتها ثم اصطدما وجب الضمان قولاً واحداً لأن ابتداء السير كان منهما فلزمهما الضمان كالفارسين .

وقال أبو إسحاق وأبو سعيد القولان في الحالين ، وفرقوا بينهما وبين الفارسين بأن الفارس يمكنه ضبط الفرس بالليجام ، والقيم لا يمكنه ضبط السفينة ، فإن قلنا أنه يجب الضمان كان الحكم فيه كالحكم إذا فرطوا إلا في القصاص ، فإنه لا يجب مع عدم التفريط ، وإن قلنا أنه لا يجب الضمان نظرت فان كانت السفن وما فيها لهما لم يجب على كل واحد منهما ضمان . وإن كانت السفن مستأجرة والمتاع الذي فيها أمانة كالوديعة ومال المضاربة لم يضمن ، لأن الجميع أمانة فلا تضمن مع عدم التفريط .

وإن كانت السفن مستأجرة والمتاع الذي فيها يحمل باجرة لم يجب ضمان السفن لأنها أمانة ، وأما المال فهو مال في يد أجير مشترك ، فان كان معه صاحبه لم يضمن ، وإن لم يكن معه صاحبه فعلى القولين في الأجير المشترك ، وإن كان أحدهما مفرطاً والآخر غير مفرط ، كان الحكم في المفرط ما ذكرناه إذا كانا مفرطين . والحكم في غير المفرط ما ذكرناه إذا كانا غير مفرطين .

فصل اذا كان في السفينة متاع لرجل فتقلت السفينة فقال رجل لصاحب المتاع اتقى متاعك في البحر وعلى ضمانه فالتقاءه وجب عليه الضمان ، وقال ابو ثور : لا يجب لانه ضمان ما لم يجب ، وهذا خطأ لأن ذلك ليس بضمان لأن الضمان يفتقر الى مضمون عنه وليس ههنا مضمون عنه وانما هو استدعاء اطلاق بعوض لفرض صحيح ، فان قال : اتقى متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة الف فالتقاءه لزمه بحصته ، فان كانوا عشرة لزمه مائة ، وان كانوا خمسة لزمه مائتان لانه جعل الالف على الجميع فلم يلزمه اكثر من الحصة ، فان قال : انا الفية على اتي وهم ضماناء فالتقاءه ففيه وجهان (احدهما) انه يجب عليه الحصة لما ذكرناه (والثاني) يجب عليه ضمان الجميع لانه باشر الاتلاف) .

الشرح اذا اصطدمت سفيتان فانكسرتا وتلف ما فيهما فلا يخلو الربانان وهما القيماان اما أن يكونا مفرطين في الاصطدام أو غير مفرطين ، أو أحدهما مفرطا والآخر غير مفرط ، فان كانا مفرطين بأن أمكنهما ضبطهما أو الانحراف فلم يفعلا فقد صارا جانبيين ، فان كانت السفيتان وما فيهما لهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينته ونصف قيمة ما فيها ونصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها ، لأن كل واحد منهما تلف بفعلها ، وسواء كانت السفيتان وديعة أو عارية أو بأجرة ، وسواء كان المال فيهما وديعة أو قراضا أو يحمل بأجرة لأن الجميع يضمن بالتفريط ، وان كان فيهما أحرار وماتوا وقصدوا الاصطدام . وقال أهل الخبرة : ان مثل ما قصدوا اليه وفعلاه يقتل غالبا ، فانها جناية عمد محض ، فقد وجب عليهما القود لجماعة في حالة واحدة ، فيقرع بين أولياء المقتولين ، فاذا خرجت عليهما القرعة بواحد قتل بواحد ووجب الباقي الدية في أموالهما .

وان قالوا : لا يقتل مثله غالبا أو لم يقصد الاصطدام وانما فرطا وجب على عاقلة كل واحد منهما نصف ديات ركاب السفيتين .

واذا لم يفرط الربانان أو القيماان مثل أن اشتدت الرياح واصطدمت الأمواج فلم يمكنهما امساكهما بطرح الانجد ، ولا بأن يعدل أحدهما عن سمت الأخرى حتى اصطدمتا وهلكتا ففيه قولان :

(أحدهما) أن عليهما الضمان لأنهما في أيديهما ، فما تولد من ذلك كان عليهما ضمانه ، وإن لم يقرطاً كالفارسين إذا تصادما وغلب عليهما الفرسان ، ولأن كل من ابتداء الفعل منه فانه يضمن ذلك الفعل إذا صار جناية ، وإن كان بمعونة غيره كما لو رمى سهما الى غرض فحمل الريح السهم الى انسان وقتله .

(والثاني) لا ضمان عليهما لأنه لا فعل لهما ابتداء ولا انتهاء ، وإنما ذلك من فعل الريح فهو كما لو نزلت صاعقة فأحرقت السفينتين ، واختلف أصحابنا في موضع القولين ، فمنهم من قال : القولان إذا لم يكن للربان فعل لا ابتداء ولا انتهاء وهو في المراكب التي ينصب الربان الشراع ويمد الجبال ويقيمه نحو الريح حتى اذا هبت الريح دفعه . فأما السفن البخارية فان اندفاعها ماخرة في عباب البحر بحركاتها التي تقوم مقام المجداف في الزوارق الصغيرة ، وهذا السفن يمكن التحكم في سيرها الى مسافة تحددها علوم البحار التي تقرر لكل سفينة قوة وحمولة وسرعة يمكن التحكم في سيرها وتوقي الاصطدام بغيرها الى مسافة معينة . فاذا تعذر فلا ضمان .

أما السفن الصغار التي تسير بالمجداف أو الزوارق البخارية فانه يجب الضمان قولاً واحداً ، لأن ابتداء الفعل منهما . ومنهم من قال : القولان إذا لم يكن منهما فعل بأن كانتا واققتين أو لم يسيرهما ربانهما فجاءت الريح فقلعتهما فأما اذا سيرا فقلعتهما فيجب الضمان قولاً واحداً ، ولم تفرق بين السفن التي تسير بنصب الشراع أو التي تسير بالبخار أو الصغار التي تسير بالمجداف .

ومنهم من قال : القولان في الجميع سواء كانتا واققتين أو يسيراهما ، وسواء كانتا تسيران بالشراع أو البخار أو المجداف ، لأن الفارس يمكنه ضبط النفس باللجام . والسفيتان لا يمكنه أن يسيرها سيرا لا يعليه الريح عليهما . بل ان العوامل الجوية وهياج البحر له تأثير على ضبط القيادة وتعاذي المخاطر .

فاذا قلنا : يجب عليهما الضمان ، فان كانت السفينتان وما فيهما لهما فلا يجب عليهما الضمان ، وكذلك اذا كانت السفينتان معهما وديعة ، والمال الذى فيهما حملاه بأجرة فلا ضمان عليهما فى السفينة ، وأما المال - فان كان رب المال معه لم يضمنه الأجير ، لأن يد صاحبه عليه ، وان لم يكن رب المال معه فعلى قولين لأن أجيره مشترك ، وكذلك اذا استأجر على القيام بالسفيتين وما فيهما فهما أجيران مشتركان ، فان كان رب السفينة والمال معه فلا ضمان ، وان لم يكن معه فعلى القولين ، وان كان أحدهما مفرطاً والآخر غير مفرط ، قال الشيخ أبو حامد فان المفرط جان والآخر غير جان ، فان كانت السفينتان وما فيهما لهما كان على المفرط قيمة سفينة صاحبه وما فيها ، لأنها تلفت بفعله ، أما سفينته وما فيها فلا يرجع به على أحد لأنها هلكتا بفعله ، وان كانتا وما فيهما لغيرهما كان على المفرط قيمة سفينته وقيمة ما فيها ، وعليه قيمة سفينة صاحبه وقيمة ما فيها ، ولصاحب السفينة الذى لم يفرط قيمتها وله أن يطالب المفرط بذلك ، وان أراد أن يطالب الربان الذى لم يفرط - فان قلنا : ان الربان يضمن وان لم يفرط - فما هنا له أن يضمنه ثم يرجع الذى لم يفرط بما غرمه على المفرط ، وان قلنا : ان الربان لا يضمن اذا لم يفرط - فان كانت السفينة معه وديعة أو المال معه قراض - فلا ضمان عليه وان كان ذلك بيده استؤجر على حملة - فهو أجير مشترك ، وان لم يكن صاحبه معه - فان قلنا لا يضمن لم يكن له مطالبته ، وان قلنا يضمن فله أن يطالبه ثم يرجع بما غرمه على المفرط ، فان انكسرت احدهما دون الأخرى فالحكم فى المنكسرة حكمها اذا انكسرتا .

فرع قال الشافعى رضى الله عنه : واذا صدمت سفينة من غير أن يعتمد بها الصدم لم يضمن شيئاً مما فى سفينته بحال .

واختلف أصحابنا فى صورتها فمنهم من قال : صورتها أن يكون الربان قد عدل سفينته الى الشط وربطها فطرح الانجد فجاءت سفينة أخرى فصدمتها فتلفت وما فيها فلا ضمان عليه ، لأنه لا فعل له يلزمه به

للضمان . وهذا القائل يقول : قول الشافعي صدمت سفينته إنما هو بضم الصاد فعل لما لم يسم فاعله ، ومنهم من قال : صورتها إذا لم يكن منه تفريط ، وأجاب بأحد القولين وهو الأصح لأنه قال : صدمت سفينته من غير أن يعتمد بها الصدم ، ولا يقال ذلك للمصدوم ، وإنما يقال مثله للمصادم .

مسألة قوله : إذا كان في السفينة متاع الخ . فإن جملة ذلك إذا كان قوم في سفينة وفيها متاع فثقلت السفينة من المتاع ونزلت في الماء وخافوا الغرق فإن ألقى بعضهم متاعه في البحر لتخف السفينة وسلموا لم يرجع به على أحد لأنه أئلف ماله باختياريه من غير أن يضمن له غيره عوضاً فهو كما لو أعتق عبده . وإن طرح مالا لغيره من غير إذنه لتخف السفينة وجب عليه ضمانه لأنه أئلف مال غيره بغير إذنه فوجب عليه ضمانه كما لو خرق ثوبه وإن قال لغيره : ألقى متاعك في البحر ولم يضمن له عوضاً فألقاه فقد قال المسعودي : هل يجب على الذي أمره باللقاء ضمانه ؟ فيه وجهان كما قلنا إذا قال لغيره : اقض عني ديني ولم يضمن له عوضه .

وقال سائر أصحابنا : لا يلزمه ضمانه ، وهو المنصوص ، لأنه لم يضمن له بدله فلم يلزمه ، كما لو قال : أعتق عبدك فأعتقه ، والفرق بينه وبين قضاء الدين متحقق ثمة للطالب لأن ذمته تبرأ بالقضاء ، وها هنا لا يتحقق النفع بذلك ، بل يجوز أن يسلموا ويجوز أن لا يسلموا .

وإن قال له : ألقى متاعك في البحر وعلى ضمانه أو على أنى أضمن لك قيمته ، فألقاه ، وجب على الطالب ضمانه ، وهو قول الفقهاء كافة إلا أبا ثور فإنه قال : لا يلزمه لأنه ضمان ما لم يجب ، وهذا خطأ ، لأنه استدعى اتلاف مال لغرض صحيح فصح ، كما لو قال : أعتق عبدك وعلى قيمته أو طلق امرأتك وعلى ألف .

فسر وإن قال لغيره : ألقى متاعك في البحر وعلى ركاب السفينة ضمانه فألقاه ، وجب على الطالب حصته ، فإن كانوا عشرة لزمه

ضمان عشرة • وان قال الله على أن أضمنه وكل واحد من ركاب السفينة،
فألقاه ، وجب على الطالب ضمان جميعه لأنه شرط أن يكون كل واحد

وان قال : ألق متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه ، وقد أذفوا
لى فى ذلك فان صدقوه لزم كل واحد منهم بحصته وان أنكروا حلفوا
ولزم الطالب ضمانه جميعه • وان قال : ألق متاعك وعلى وعلى ركاب
السفينة ضمانه وعلى تحصيله منهم فألقاه وجب على الطالب ضمان جميعه •

وان قال صاحب المتاع الآخر ألقى متاعى وعليك ضمانه ، فقال نعم
فألقاه ، وجب عليه ضمانه لأن ذلك بمنزلة الاستدعاء منه • وان قال : ألق
متاعك وعلى نصف قيمته وعلى فلان ثلثه وعلى فلان سدسه ، فألقاه ؛
فان صدقه الآخران أنهما أذنا للطالب فى ذلك - لزمه نصف قيمته ولزم
الآخران النصف ، وان أنكروا الآخران حلفا ووجب الجميع على الطالب ،
فان قال الطالب : ألقى أنا متاعك وعلى ضمانه ، فقال صاحب المتاع : نعم ،
فألقاه لم يكن مأثوما ووجب عليه ضمانه •

فان قال الطالب : ألقى أنا متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه •
فقال صاحب المتاع : نعم فألقاه ففيه وجهان (أحدهما) لا يلزم الملقى
الا بحصته لأنه قدر ما ضمن (والثانى) يلزمه الجميع لأنه باشر الاتلاف •
وان قال لغيره : ألق متاع فلان وأنا ضامن لك لو طلبك لم يصح هذا
الضمان ، يلزم الضمان على الملقى لأنه هو المباشر •

مسألة استحدثت فى عصرنا هذا شركات تقوم بالتزام دفع
ضمان ما يهلك من السفن أو السيارات وتصدر القوانين من الحكومات
لإلزام أصحاب السيارات والسفن والمصانع أداء قدر من المال الى هذه
الشركات الضامنة وتسمى شركات التأمين ، فأما من جهة الضمان فلا خوف
فى جوازها بناء على ما قلنا فبين قال : ألق متاعك وأنا ضامن فانه يلزمه
الضمان • وأما ما يؤدى الى هذه الشركات فهل يجرى مجرى الأجر على
الضمان ؟ أم أنها أموال معونة ورفق ترصد لتكون على أهبة الاستعداد

دائماً لدفع الضمان عند حدوث التلف ؟ أم أنها صور ربوية محظورة ؟ أم
هي من القمار المحرم ؟ هذا ما سبق تفصيله في كتاب الشركة وفي كتاب
القراض من الجزء الثالث عشر .

شرع وإن خرق رجل السفينة ففرق ما فيها ، فإن كان مالا ،
لزمه ضمانه ، سواء خرقها عمداً أو خطأ ، لأن المال يضمن بالعمد والخطأ ،
وإن كان فيه أحرار ففرقوا وماتوا — فإن كان عامداً مثل أن يقلع منها لوحاً
يفرق مثلها من قلعه في الغالب — وجب عليه القود بهم ، فيقتل بأحدهم
وتجب للباقيين الدية في ماله وإن كان مخطئاً بأن سقط من يده حجر أو
فأس فخرق موضعاً فيها ففرقوا كان على عاقلته دياتهم مخففة ، وإن كان
عمداً خطأً مثل أن كان فيها ثقب فأراد ضلّاحه فانخرق عليه كان على عاقلته
دياتهم مغلظة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فإن رمى عشرة أنفس حجراً بالنجنيق فرجع الحجر وقتل
أحدهم سقط من دية العسر ووجب تسعة أعشار الدية على الباقيين لأنه مات
من فعله وفعلهم ، فهرب بفعله العشر ، ووجب الباقي على التسعة .

فصل وإذا وقع رجل في بئر ووقع آخر خلفه من غير جذب ولا دفع
فإن مات الأول وجبت دية على الثاني لما روى على بن رباح اللخمي أن بصيراً
كان يقود أعمى فوقاً في بئر فوقع الأعمى فوق البصير فقتله ، ففضى عمر رضى
الله عنه يعقل البصير على الأعمى فكان الأعمى ينشد في الموسم .

يا أيها الناس لقيت منكراً هل يعقل الأعمى الصحيح البصراً

خراً معاً كلاهما تكسراً

ولأن الأول مات بوقوع الثاني عليه فوجبت دية عليه ، وإن مات الثاني
هدرت دية ، لأنه لا صانع لغيره في هلاكه ، وإن ماتا جميعاً وجبت دية الأول
على الثاني ، وهدرت دية الثاني لما ذكرناه ، فإن جذب الأول الثاني ومات
الأول هدرت دية ، لأنه مات بفعل نفسه ، وإن مات الثاني وجبت دية على
الأول لأنه مات بجذبه ، وإن وقع الأول ثم وقع الثاني ثم وقع الثالث ، فإن

كان وقوعهم من غير جذب ولا دفع وجبت دية الأول على الثاني والثالث ، لأنه مات بوقوعهما عليه ، وتجب دية الثاني على الثالث ، لأنه انفرد بان وقوع عليه فانفرد بديته ، وتهدر دية الثالث لأنه مات من وقوعه ، فان جذب بعضهم بعضاً بان وقع الأول وجذب الثاني وجذب الثاني الثالث وماتوا وجب للأول نصف الدية على الثاني ، لأنه مات من فعله بجذب الثاني ، ومن فعل الثاني بجذب الثالث ، فهدر النصف بفعله ووجب النصف ، ويجب للثاني نصف الدية على الأول لأنه جذبته ويسقط نصفها لأنه جذب الثالث ، ويجب للثالث الدية لأنه لا فعل له في هلاكه نفسه ، وعلى من تجب ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) أنها تجب على الثاني لأنه هو الذى جذبته .

(والوجه الثاني) أنها تجب على الأول والثاني نصفين ، لأن الثاني جذب الأول وجذب الثاني فاضطره الى جذب الثالث ، وكان كل واحد منهما سبباً في هلاكه فوجب الدية عليهما .

فصل وان تجارح رجلان وادعى كل واحد منهما على صاحبه انه قصد قتله فجرحه دفعاً عن نفسه فالقول قول كل واحد منهما ، مع يمينه انه ما قصد قتل صاحبه ، فاذا حلفا وجب على كل واحد منهما ضمان جرحه ، لأن الجرح قد وجد وما يدعيه كل واحد منهما من قصد الدفع عن نفسه لم يثبت فوجب الضمان) .

الشرح خبر على بن رباح اللخمي أخرجه الدارقطني عن اسماعيل المحاملي نا زيد بن الحباب نا موسى بن على بن رباح اللخمي ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من رواية موسى بن على بن رباح عن أبيه . قال الحافظ ابن حجر : وفيه انقطاع ، ولفظه : فقضى عمر بعقل البصير على الأعمى ، فذكر أن الأعمى كان ينشد ، ثم ذكر الأبيات .

أما المنجنيق فانه آلة يرمى عنها بالحجارة ، يقال بفتح الميم وجاء كسرهما عن ابن قتيبة وجمعه مجائق وهى معربة ، وأصلها بالفارسية « من جى نيك » أى ما أجودنى ، وهو بمثابة المدافع التى تقذف قذائف النيران فى عصرنا هذا ، وقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم حاصر الطائف بالمنجنيق . أما على بن رباح أبو عبد الله المصرى قال على بن عمر الحافظ : لقبه على بالضم وثقه النسائي وفى الخلاصة مات بعد العشر ومائة ، وفى التهذيب سنة سبع عشرة .

أما الأحكام فإنه إذا رمى عشرة أنفس حجرا بالمنجنيق فأصابوا رجلا من غيرهم فقتلوه فقد اشتركوا في قتله — فإن لم يقصدوا بالرمي أحدا — وجبت دية مخففة على عاقلة كل واحد منهم عشرين ، وإن كانوا قصدوه بالرمي فأصابوه لم يكن عمدا خطأ ، لأنه لا يمكن قصد رجل بعينه بالمنجنيق ، وإنما يتفق وقوعه ممن وقع به ، فتجب دية مغلفة على عاقلة كل واحد منهم عشرين ، وإن رجع الحجر على أحدهم فقتله سقط من دية العشر ووجب على عاقلة كل واحد من التسعة عشر دية لأنه مات بفعله . وفعلهم ، فهدر ما يقابل فعله ووجب ما يقابل فعلهم . وإنما تجب الدية على من مد منهم الحبال ورمى الحجر ، كمن وضع القذيفة في المدفع والآخر ضبط الهدف وغيره ضغط الزناد ، فإذا أحضر أحدهم القذيفة ثم تنحى فلا شيء عليه لأنه صاحب سبب والمباشر غيره فتعلق بالحكم بالمباشر .

قوله « وإذا وقع في بئر الخ » فجملة ذلك أنه إذا وقع رجل في بئر أو زبينة — وهي حفرة في موضع عال يصاد فيها الأسد ونحوه — والجمع زبي مثل مدية ومدى . ومن إطلاق الزبينة على المحل المرتفع قول عثمان لعلى أيام الحصار في الدار : قد بلغ السيل الزبي — فوقع عليه آخر فمات الأول وجب ضمان الأول على الثاني للأثر الذي سقناه عن الأعمى الذي قضى عمر رضي الله عنه عليه أن يعقل البصير ثم ينظر فيه ، فإن كان الثاني رمى بنفسه عليه عمدا وكان وقوعه عليه يقتله في الغالب وجب على الثاني القود ، وإن رمى بنفسه عليه وكان وقوعه عليه لا يقتله غالبا وجبت فيه دية مغلفة على عاقلة الثاني . وإن وقع عليه مخطئا وجبت على عاقلة دية مخففة وتهدر دية الثاني بكل حال ، لأنه لم يمت بفعل أحد ، وإن وقع الأول ووقع عليه ثان ووقع فوقهما ثالث وماتوا قال ابن الصباغ : فقد ذكر الشيخ أبو حامد أن ضمان الأول على الثاني والثالث لأنه مات بوقوعهما عليه وضمن الثاني على الثالث لأنه انقرض بالوقوع عليه وتهدر دم الثالث لأنه لم يمت بفعل أحد .

وذكر القاضي أبو الطيب أن الثالث يضمن نصف دية الثاني ويهدر النصف لأن الثاني تلف بوقوعه على الأول وبوقوع الثالث عليه . قال ابن الصباغ : وهذا أقيس لأن وقوعه على غيره كسبب في تلفه كوقوع غيره عليه . قال ابن الصباغ : فعلى قياس هذا إذا وقع على الأول ثان وماتا أن يهدر نصف دية الأول لأنه مات بوقوعه وبوقوع الثاني عليه .

وإن وقع رجل في بئر وجذب ثانيا وماتا هدرت دم الأول لأنه مات بجذبه الثاني على نفسه ووجبت دية الثاني على الأول لأنه مات بجذبه ، وإن يجذب الأول ثانيا وجذب الثاني ثالثا وماتوا فقد مات الأول بفعله وهو يجذبه للثاني على نفسه وبفعل الثاني وهو يجذب الثالث فسقط نصف دية الأول ، ويجب نصفها على الثاني ، ويجب للثاني نصف دية على الأول وسقط نصفها لأنه مات بجذبه الأول له وبجذبه الثالث على نفسه ، ويجب للثالث جميع دية لأنه لا صنع له في قتل نفسه وعلى من يجب ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يجب على الثاني لأنه جذبه (والثاني) يجب على الأول والثاني نصفيين ، لأن الأول جذب الثاني والثاني جذب الثالث فكأن الثالث مات بجذبهما فإذا كانت بحالها وجذب الثالث رابعا وماتوا فقد حصل لها هنا ثلاث جذبات ، فأما الأول فقد مات بفعله وفعل الثاني وفعل الثالث فسقط ثلث الدية لأنه جذب الثاني على نفسه ، ويجب له على الثاني ثلث الدية لجذبه الثالث عليه ، وعلى الثالث ثلث الدية بجذبه الرابع عليه ، وأما الثاني فقد مات بفعله وفعل الأول وفعل الثالث ، فيجب له على الأول ثلث الدية وعلى الثالث ثلث الدية ويسقط الثلث وأما الثالث ففيه وجهان .

(أحدهما) يسقط من دية النصف ويجب له على الثاني النصف لأنه مات بفعله وهو جذبه الرابع فسقط النصف لذلك ، وبفعل الثاني وهو جذبه له .

(والثاني) يسقط من دية الثلث لأنه مات بثلاثة أفعال بجذبه للرابع

وبجذب الثاني له وبجذب الأول للثاني ، فيجب له على الأول ثلث الدية وعلى الثاني ثلث الدية ، فأما الرابع فيجب له جميع الدية لأنه لا صنع له في قتل نفسه وعلى من يجب ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يجب على الثالث لأنه هو الذي جذب (والثاني) يجب على الأول والثاني والثالث لأن وقوعه حصل بالجذبات ، فان قيل فقد روى سماك بن حرب عن حنث بن المعتمر عن علي رضي الله عنه أن قوما باليمن حضروا زبية ليصطادوا بها الأسد فوقع فيها الأسد فاجتمع الناس على رأسها يصرونه فتردى رجل فيها فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث وتعلق العشر ووجب على عامة كل واحد من التسعة عشر دية لأنه مات بفعله الثالث برابع فوقعوا فيها فقتلهم الأسد ، فرفع ذلك الى علي رضي الله عنه ، ف قضى للأول بربع الدية لأن فوقه ثلاثة وقضى للثاني بثلث الدية لأن فوقه اثنين ، وللثالث بنصف الدية ، لأن فوقه واحدا ، وللرابع بكامل الدية ، فرفع ذلك الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : هو كما قضى •

قال أصحابنا : هذا الحديث لا يثبت به أهل النقل فهو في مسند أحمد وسنن البيهقي والبخاري ، قال : ولا نعلمه يروى الا عن علي ولا نعلم له الا هذه الطريق ، وحنث ضعيف ، وقد وثقه أبو داود • قال في مجمع الزوائد : وبقي رجاله رجال الصحيح وحكم الفقه هو ما قدمنا •

فروع وان حفر رجل بئرا في موضع ليس له الحفر فيه فتردى فيها رجل وجذب آخر فوقه وماتا ففيه وجهان حكاهما الطبري في العدة (أحدهما) يجب للأول على الحافر نصف الدية ويهدر النصف لأنه مات بسببين : حفر البئر وجذب للثاني على نفسه فانقسمت الدية عليهما وسقط ما قابل فعله (والثاني) حكاه أبو الطيب عن أبي عبد الله الجوني أنه لا يجب له شيء على الحافر لأن جذب للثاني على نفسه مباشرة والحفر سبب وحكم السبب يسقط بالمباشرة كما قدمنا فيمن أحضر قذيفة المدفع وتنحى • وقال الطبري والأول أصح لأن الجذب سبب أيضا لأنه لم يقصد به القاءه على نفسه ، وانما قصد به التحرز من الوقوع فلم يكن أحدهما بأولى من الآخر ، والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الديات

دية الحر المسلم مائة من الإبل لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وقرىء على أهل اليمن أن في النفس مائة من الإبل فإن كانت الدية في عمد أو شبيه عمد ، وجبت مائة مغلظة ثلاثاً ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة وأربعون خلفه » .

وقال أبو ثور : دية شبه العمد أخماساً عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، لأنه لما كانت كدية الخطأ في التاجيل والحمل على العاقلة كانت كدية الخطأ في التخسيس ، وهذا خطأ لما روى ابن عمر رضي الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال : ألا إن دية الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا ، دية مغلظة مائة من الإبل ، منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » .

وروى مجاهد عن عمر رضي الله عنه « أن دية شبه العمد ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة وأربعون خلفه » ويخالف الخطأ فإنه لم يقصد القتل ولا الجناية فخفف من كل وجه ، وفي شبه العمد لم يقصد القتل ، فجعل كالخطأ في التاجيل ، والحمل على العاقلة وقصد الجناية ، فجعل كالعمد في التفليظ بالأسنان ، وهل يعتبر في الخلفات السن مع الحمل ؟ فيه قولان : أحدهما لا يعتبر لقوله صلى الله عليه وسلم « منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » ولم يفرق (والثاني) يعتبر أن تكون ثنيات فما فوقها لأنه أحد أقسام أعداد إبل الدية ، فاختص بسن كالثلاثين ، وإن كانت في قتل الخطأ والقتل في غير الحرم وفي غير الأشهر الحرم ، والمقتول غير ذي رحم محرم للقاتل ، وجبت دية مخففة أخماساً عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، لما روى أبو عبيدة عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال « في الخطأ عشرون جذعة ، وعشرون حقة ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون بنت مخاض » .

وعن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون : دية الخطأ مائة من الإبل ، عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . وأن كان القتل في الحرم أو في أشهر الحرم وهي :

ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب ، أو كان المقتول ذا رحم محرم للقاتل ، وجبت دية مغلظة لما روى مجاهد أن عمر رضى الله عنه « قضى فيمن قتل في الحرم أو في الأشهر الحرم أو محرما بالدية وثلاث الدية » .

وروى أبو النجيع عن عثمان رضى الله عنه « أنه قضى في امرأة قتلت في الحرم فجعل الدية ثمانية آلاف ، ستة آلاف الدية والفن للحرم » وروى نافع بن جبير أن رجلا قتل في البلد الحرام في شهر حرام ، فقال ابن عباس « دية اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام أربعة آلاف وللبلد الحرام أربعة آلاف ، فكم لها عشرين ألفا » فإن كان القتل في المدينة ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه يغلظ لأنها كالحرم في تحريم الصيد ، وكذلك في تفليط الدية (والثاني) لا تغلظ لأنها لا مزية لها على غيرها في تحريم القتل بخلاف الحرم ، واختلف قوله في عمد الصبي والمجنون ، فقال في أحد القولين : عمدهما خطأ لأنه لو كان عمدا لأوجب القصاص ، فعلى هذا يجب بعمدهما دية مخففة .

(والثاني) أن عمدهما عمد لأنه يجوز تأديبهما على القتل فكان عمدهما عمدا كالبالغ العاقل ، فعلى هذا يجب بعمدهما دية مغلظة ، وما يجب فيه الدية من الأطراف فهو كالنفس في الدية المغلظة والدية المخففة لأنه كالنفس في وجوب القصاص والدية ، فكان كالنفس في الدية المغلظة والدية المخففة .

الشرح حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أخرجه النسائي وقال : وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسلا . وأخرجه أيضا أبو داود في المراسيل ، وابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي موصولا . قال الشوكاني : وقد صححه جماعة من أئمة الحديث ، منهم الحاكم وأحمد وابن حبان والبيهقي وأخرجه مالك والشافعي . وقد مضى الكلام على هذا الحديث عند الكلام على قتل الرجل بالمرأة .

وحديث ابن عمر أخرجه أبو داود بلفظ « خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح على درجة البيت أو الكعبة » وأخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي ولهم من حديث عبد الله بن عمرو مثله . وأثر مجاهد عن عمر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وهو منقطع ، وفي أسناده ليث

ابن أبي سليم وهو ضعيف . قال البيهقي : وروى عن عكرمة عن عمر بن الخطاب ما يدل على التغليب في الشهر الحرام . وقال ابن المنذر : رويناه عن عمر أنه قال « من قتل في الحرم أو قتل محرماً أو قتل في الشهر الحرام فعليه الدية وثلاث الدية » .

وروى الشافعي والبيهقي عن عمر أيضاً من طريق ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً أوطأ امرأة بمكة فقتلها فقضى فيها بثمانية آلاف درهم وثلاث . وأثر ابن مسعود أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه مرفوعاً عن الحجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن حشف بن مالك الطائي عن ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض ذكر .

وقال ابن ماجه في اسناده عن الحجاج ، حدثنا زيد بن جبير قال أبو حاتم الرازي : الحجاج يدلّس عن الضعفاء فإذا قال حدثنا فلان فلا يرتاب به . وأخرجه أيضاً البزار والبيهقي والدارقطني وقال : عشرون بنت لبون مكان قوله عشرون ابن مخاض . وأما الموقوف الذي ساقه المصنف فإن اسناده في سنن الدارقطني من طريق أبي عبيدة عن أبيه ، يعني عبد الله بن مسعود موقوفاً ، وقال : هذا اسناد حسن ، وضعف المرفوع من أوجه عديدة ، ولعل المصنف قد تأثر بتضعيف الدارقطني للمرفوع وتحسينه للموقوف فاختره شاهداً ، ولكن البيهقي تعقب الدارقطني فاتهمه بالوهم وقال : والجواد قد يعثر . قال : وقد رأيت في جامع سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم عن عبد الله وعن ابن اسحاق عن علقمة عن عبد الله . وعن عبد الرحمن بن مهدي عن يزيد بن هرون عن سليمان التيمي عن أبي مجلز عن أبي عبيدة عن عبد الله ، ويؤيد المصنف أن دافع الحافظ ابن حجر عن الدارقطني ، لأنه كان يضعف الرواية المرفوعة لبعض عباراتها ، كعبارة « بنو مخاض » فقال فاتتني أن يكون الدارقطني عثر ، وقد تكلم الترمذي على حديث ابن مسعود فقال : لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا

الوجه ، وقد روى عن عبد الله موقوفا • وقال أبو بكر البزار : وهذا الحديث لا نعلمه روى عن عبد الله مرفوعا الا بهذا الاسناد •

وذكر الخطابي أن حشف بن مالك مجهول لا يعرف الا بهذا الحديث وعدل الشافعي عن القول به لهذه العلة ، ولأن فيه بنى مخاض ولا مدخل لبنى مخاض في شيء من أسنان الصدقات • وأثر عثمان قال الشافعي : أخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلا أوطأ امرأة بمكة فقتل فيها عثمان بثمانمائة ألف درهم وثلاث • وقد روى الجوزجاني بإسناده عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كان يجمع الفقهاء فكان مما أحيا من تلك السنن بقول فقهاء المدينة السبعة ونظرائهم أن ناسا كانوا يقولون : إن الدية تغلظ في الشهر الحرام أربعة آلاف فتكون ستة عشر ألف درهم ، فألقى عمر رحمه الله ذلك بقول الفقهاء وأثبتها اثني عشر ألف درهم في الشهر الحرام والبلد الحرام وغيرهما •

قال ابن المنذر : وليس بثابت ما روى عن الصحابة في هذا ، ولو صح فقول عمر يخالفه ، وقوله أولى من قول من خالفه ، وهو أصح في الرواية مع موافقته الكتاب والسنة والقياس • وسيأتى في شرح الأحكام الراجح من الخلاف •

ويؤخذ من كتاب عمرو بن حزم أن دية الحر المسلم مائة من الابل ، وهو اجماع ، فإن كانت الدية في العمد المحض أو في شبه العمد وجبت مائة مغلظة وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه (والخلفة الحامل) وبه قال عمر وعلى وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة وعطاء ومحمد ابن الحسن • وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : تجب أرباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة •

وقال أبو ثور « دية قتيل شبه العمد مخففة يجبر به الخطأ » دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم الفتح : « ألا إن في قتيل

العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها
أولادها » وعن عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال « ألا إن في الدية العظمى مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها
أولادها » .

قال في البيان : فإن قيل فما معنى قوله أربعون خلفه في بطونها
أولادها ؟ وقد علم أن الخلفة لا تكون إلا حاملا . قلنا له تأويلان
(أحدهما) أنه أراد التأكيد في الكلام وذلك جائز كقوله تعالى (فصيام
ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة) .

(والثاني) أن الخلفة اسم للحامل التي لم تضع واسم للتي وضعت
ويتبعها ولدها فأراد أن يميز بينهما . اهـ .

إذا ثبت هذا فهل تختص الخلفة بسن أم لا ؟ فيه قولان (أحدهما)
لا يختص بسن ، بل إذا كانت حاملا فأى سن كانت جاز (والثاني) يختص
بسن هو أن تكون ثلاثة فما فوقها لحديث عقبة بن أوس عن رجل من
أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال « ألا إن
في قتل شبه العمد بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في
بطونها أولادها ما بين الثنية الى بازل عامها كلهن خلفه » . رواه أحمد
وأبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطني والبخاري في تاريخه الكبير ؛
ومراسيل الصحابة رضى الله عنهم حجة لأنهم ثقاة لا يتهمون .

مسألة إذا كانت الجناية خطأ ولم يكن القتل في الحرم ولا في
الأشهر الحرم ، ولكن المقتول ذو رحم محرم للقاتل ، فإن الدية تكون
مخففة أخماسا وهي مائة من الابل عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون
وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ، وبه قال من الصحابة
ابن مسعود ومن التابعين عمر بن عبد العزيز وسليمان بن يسار والزهري
ومن الفقهاء مالك وربيعة والليث والثوري . وقال أبو حنيفة وأصحابه :
هي أخماس ، إلا أنه يجب مكان بنى لبون عشرون ابن مخاض .

وروى عن عثمان وزيد بن ثابت أنهما قالاً : تجب من أربعة أنواع ثلاثين جذعة وثلاثين حقة وعشرين بنت لبون وعشرين بنت مخاض . وقال الشعبي والحسن البصري : تجب أرباعاً خمسا وعشرين جذعة وخمسا وعشرين حقة وخمسا وعشرين بنت لبون وخمسا وعشرين بنت مخاض . وروى مثل ذلك عن علي رضي الله عنه دليلاً ما روى الحجاج عن ابن مسعود « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بدية الخطأ مائة من الإبل عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وقد مضى الكلام فيه . وقد روى موقوفاً علي ابن مسعود قال المنذري بعد أن ذكر الخلاف فيه علي الحجاج : والحجاج غير محتج به . وكذا قال البيهقي ؛ والصحيح أنه موقوف علي عيد الله .

وروى عن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون : دية الخطأ مائة من الإبل عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة .

أما إذا كان قتل الخطأ في الحرم أو في الأشهر الحرم وهي رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم ، أو كان المقتول ذا رحم محرم للقاتل كانت دية الخطأ مغلفة كدية العمد ، فيجب ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه ، وبه قال عمر رضي الله عنه فيما أخرجه البيهقي من طريق مجاهد عنه أنه قضى فيمن قتل في الحرم أو في الشهر الحرام أو وهو محرم بالدية وثلاث الدية ، وهو منقطع وفي سنده ليث بن أبي سليم وهو ضعيف .

قال البيهقي : وروى عن عكرمة عن عمر ما يدل على التغليظ في الشهر الحرام وقال ابن المنذر : روينا عن عمر أنه قال فيمن قتل في الحرم أو قتل في الشهر الحرام أو قتل محرماً فعليه الدية وثلاث الدية . وروى الشافعي والبيهقي من طريق ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً أوطأ امرأة بمكة فقتلها فقضى فيها ثمانية آلاف درهم دية وثلاثا .

وروى البيهقي وابن حزم عن ابن عباس من طريق نافع بن جبير عنه قال : يزداد في دية المقتول في الأشهر الحرم أربعة آلاف ، وفي دية المقتول في الحرم أربعة آلاف . وروى ابن حزم في المحلى عن ابن عباس أن رجلا قتل في البلد الحرام في الشهر الحرام ، فقال ان ديته اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام والبلد الحرام أربعة آلاف فكلها عشرون ألفا .

وان قتل خطأ في حرم المدينة فهل تغلظ ؟ فيه وجهان (أحدهما) تغلظ لأنه كالحرم في تحريم الصيد ، فكان كالحرم في تغليظ دية الخطأ (والثاني) لا تغلظ وهو الأصح لأنه دون الحرم في الحرمة ، بدليل أنه يجوز قصده بغير احرام قلم يلحق به في الحرمة تغليظ .

وان قتل محرما خطأ فهل تغلظ ديته ؟ فيه وجهان (أحدهما) تغلظ كما تغلظ في القتل بالحرم ، وبه قال أحمد لأن الاحرام يتعلق به ضمان الصيد فغلظت به الدية كالحرم (والثاني) لا تغلظ به لأنه الشرع ورد بتغليظ القتل في الحرم دون الاحرام بدليل ما روى أحمد في رواية الأثرم عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ان أعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم أو قتل غير قاتله أو قتل بذحول الجاهلية » والاحرام لا يلحق الحرم في الحرمة .

إذا ثبت هذا فإن تغليظ دية الخطأ عندنا بالحرم أو في الأشهر الحرم أو اذا قتل ذا رحم محرم انما هو بأسنان الابل كما قلنا في دية العمد ، ولا يجمع بين تغليظين . وقال أحمد : يغلظ بثلاث الدية ، ويجمع بين تغليظين لما رويناه عن الصحابة رضى الله عنهم . ولكن دليلنا على أنه لا يغلظ الا بالأسنان أن ما أوجب التغليظ في دية القتل أوجب بالأسنان كدية العمد ، ودليلنا على أنه لا يجمع بين تغليظين أن ما أوجب التغليظ في أوجه الضمان اذا اجتمع سببان يقتضيان التغليظ لم يجمع بينهما كما لو قتل المحرم صيدا في الحرم فانه لا يجب عليه الا جزاء واحد ، وأما ما روى عن الصحابة أنهم قضوا بالدية وثلاث الدية في ذلك وجمعوا بين تغليظين

محمول على أنهم قضوا بدية مغلظة بالأسنان ، إلا أنها قومت فبلغت قيمتها دية وثلاثا من دية مخففة ، أو كانت الإبل قد أعوزت فأوجيوا قيمة الإبل فبلغت قيمتها ذلك .

فرع إذا قتل الصبي أو المجنون عمدا - فإن قلنا : إن عمدها عمد - وجب بقتلها دية مغلظة ، وإن قلنا : عمدها خطأ وجب بقتلها دية مخففة ، وإن كانت الجناية على ما دون النفس كان الحكم في التغليظ بديتها حكم دية النفس ، قياسا على دية النفس .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتجب الدية من الصنف الذي يملكه من تجب عليه الدية من القاتل أو العاقلة كما تجب الزكاة من الصنف الذي يملكه من تجب عليه الزكاة ، وإن كان عند بعض العاقلة من البخاتي وعند البعض من الغراب أخذ من كل واحد منهم من الصنف الذي عنده ، وإن اجتمع في ملك كل واحد منهم صنفان ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه يؤخذ من الصنف الأكثر ، فإن استويا دفع مما شاء منهما

(والثاني) يؤخذ من كل صنف بقسطه بناء على القولين فيمن وجبت عليه الزكاة وما له أصناف وإن لم يكن عند من تجب عليه الدية إبل وجب من غالب إبل البلد ، فإن لم يكن في البلد إبل وجب من غالب أقرب البلاد إليه ، كما قلنا في زكاة الفطر .

وإن كانت إبل من تجب عليه الدية مريضا أو عجافا كلف أن يشتري إبلًا صالحة من الصنف الذي عنده لأنه بدل متلف من غير جنسه فلا يؤخذ فيها معيب كقيمة الثوب المتلف ، وإن أراد العجاني دفع العوض عن الإبل مع وجودها لم يجبر الولي على قبوله ، وإن أراد الولي أخذ العوض عن الإبل مع وجودها لم يجبر العجاني على دفعه لأن ما ضمن لحق الأدمى ببطلان الإبل لم يجز الإخبار فيه على دفع العوض ولا على أخذه مع وجوده ككلمات الأمثال ، وإن تراضيا على العوض جاز لأنه بدل متلف فجاز أخذ العوض فيه بالتراضي كالبدل في سائر التلفات .

فصل وإن أعوزت الإبل أو وجبت بأكثر من ثمن المثل ففيه قولان

قال في القديم : يجب ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم ، لما روى عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن في النفس مائة من الإبل ، وعلى أهل الذهب ألف مثقال ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم)) وروى ابن عباس رضي الله عنه أن رجلاً قتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فحمل النبي صلى الله عليه وسلم دينه اثني عشر ألفاً ، فعلى هذا أن كان في قتل يوجب التغليظ غلظ بثلاث الدية ، لما روينا عن عمر وعثمان وابن عباس في تغليظ الدية للحرم . وقال في الجديد : تجب قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم ، وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه فقام عمر خطيباً فقال « ألا إن الإبل قد غلت - قال : فقوم على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل النشاء ألفي شاة وعلى أهل الحنظل مائتي حلة » ولأن ما ضمن بنوع من المال وتعذر وجبت قيمته كنزوات الأمثال) .

الشرح اثر عمر أخرجه أبو داود والبيهقي •

اما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : ولا أكلف أحداً من العاقلة غير إبله ، ولا نقبل منه دونها . وجملة ذلك أنه قد مضى الكلام في قدر الدية وجنسها وأسنانها . وأما نوعها - فإن كان للعاقلة إبل - وجب عليهم من النوع الذي معهم من الإبل ، لأن العاقلة تحمل الدية على طريق المؤاساة ، فكان الواجب من النوع الذي يملكونه كما قلنا في الزكاة ، فإن طلب الولي أعلى مما مع العاقلة من النوع ، وامتنعت العاقلة أو طلبت العاقلة أن يدفعوا من النوع دون النوع الذي معها وامتنع الولي لم يجبر الممتنع منهما كما قلنا في الزكاة ، فإن كان عند بعض العاقلة من البخاتى وعند البعض من العراب أخذ ما كل واحد من النوع الذي عنده كما قلنا في الزكاة أنه يجب على كل إنسان مما عنده من النوع ، وإن كان في ملك واحد منهم نوعان من الإبل ففيه وجهان :

(أحدهما) يؤخذ منه النوع الأكثر ، فإن استويا دفع من أيهما شاء .

(والثاني) يؤخذ من كل نوع بقسطه بناء على القولين في الزكاة إذا كان عنده نوعان من جنس الماشية ، وإن كانت إبلهم أو إبل بعضهم مراضا

يجرب أو غيره أو مهزولة هزالا فاحشا لم يجبر الولي على قبولها ، بل يكلف أن يسلم ابلا صحاحا من النوع الذي عنده لقوله صلى الله عليه وسلم : « في النفس مائة من الابل » واطلاق هذا يقتضى الصحيح •

فان قيل : هلا قلتم يجبر الولي على قبول ما عند من عليه الدية وان كانت مراضا كما قلنا في الزكاة ؟

قلنا الفرق بينهما أن الواجب في الزكاة هو واجب في غير المال الذي عنده أو في ذمته والمال مرتين ، فذلك وجب مما عنده ، وليس كذلك هاهنا فان الواجب على كل واحد منهم هو من النقدي في الدية والمال غير مرتين به ، وانما الابل عوض منه فلم يقبل منه الا السليم ، فان لم يكن للعاقلة ابل - فان كان في البلد نتاج غالب - وجب عليهم التسليم من ذلك النتاج ، وان لم يكن في البلد ابل وجب من غالب نتاج أقرب بلد اليهم كما قلنا في اذكاة القطر •

فرع ان أرادت العاقلة أن تدفع عوضا عن الابل مع وجودها لم يجبر الولي على قبولها ، وكذلك ان طالب من له الدية عوض الابل لم تجبر العاقلة على دفعه ، لأن ما ضمن لحق الآدمي بيدل لم يجبر على غيره كذوات الأمثال ؛ فان تراضيا على ذلك قال أصحابنا : جاز ذلك لأنه حق مستقر فجاز أخذ البديل عنه كبديل المتلفات ؛ والذي يقتضى المذهب أن هذا لما يجوز على القول الذي يجيز الصلح على ابل الدية ويبيعها في الدية •

فرع وان كانت الدية تجب على الجاني بأن كانت الجناية عمدا أو خطأ ثبت باقراره ، فان الواجب عليه من النوع الذي عنده قياسا على العاقلة ، والحكم فيه اذا كان عنده نوعان ، أو كانت ابله مراضا في أخذ العوض حكم الأبل اذا كانت واجبة على العاقلة على ما مضى نيابه •

مسألة كثير من بلاد الاسلام لا يعرف أهلها الابل ولم يروها ،

كالملايو وأندونيسيا والفلبين وفطاني (١) وبلاد أخرى لا توجد فيها الابل إلا بأثمان غالية بأكثر من قيمتها ففيه قولان ، قال في القديم : يعدل الى بدل مقدر ، فيجب على أهل الذهب ألف مثقال وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم ، وبه قال مالك وهي تبلغ نحو خمسة آلاف جنيه أو عشرة آلاف دولار تقريبا بحسب سعر النقد . وقد روى عمرو بن حزم أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية بألف دينار أو اثني عشر ألف درهم . فعلى هذا تكون الدية ثلاثة أصول عند اعواز الابل .

وقال في الجديد : تجب قيمة الابل من نقد البلد بالغة ما بلغت ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وروى ثمانية آلاف درهم ، فكانت كذلك الى أن استخلف عمر رضى الله عنه فقلت الابل ، فصعد المنبر خطيبا وقال : ألا ان الابل قد غلت ، ففرض الدية على أهل الذهب ألف دينار — وهي تساوي خمسة وعشرين ألف جنيه تقريبا اليوم — وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم فموضع الدليل من الخبر أنه قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا وكذا ، فدل على أن الواجب هو الابل ، ولأن عمر رضى الله عنه قال : ألا ان الابل قد غلت وفرض عليهم ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم فتعلق بغلاء الابل فدل على أن ذلك من طريق القيمة ، لأن ما وجبت قيمته اختلف بالزيادة والنقصان ولم يخالف أحد من الصحابة . وما روى من الأخبار للأول فتحمله على أن ذلك من طريق القيمة ، فعلى هذا لا يكون للدية الا أصل واحد وهي الابل فان كانت الدية مغلظة وأعوزت الابل — فان قلنا بقوله الجديد قومت مغلظة بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه . وان قلنا بقوله القديم ففيه وجهان حكاهما في العدة .

(١) فطاني هو إقليم من أقاليم ماليزيا ضمه الكفار الى تايلاند ، ويبلغ سكان هذا الاقليم أكثر من ثلاثة ملايين مسلم سني شافعي فالهم خد بايديهم وخرر ديارهم .

(أحدهما) تغلظ بثلث الدية ، ولم يذكر المصنف غيره لما ذكره عن عمر وعثمان وابن عباس رضى الله عنهم .

(والثاني) يسقط التغلظ . لأن التغلظ عندنا إنما هو بالصفة في الأصل لا بالزيادة في العدد ، وذلك إنما يمكن الأبل دون النقد ، ألا ترى أن البدل لما لم تجب فيه إلا القيمة لا يجب فيه التغلظ . وما روى عن الصحابة رضى الله عنهم فقد ذكرنا أنه إنما قيمة ما أوجبوه . هذا مذهبنا .

وقال أبو حنيفة : الواجب في الدية ثلاثة أصول مائة من الأبل أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم فيجوز له أن يدفع أيها شاء مع وجود الأبل ومع اعوازها وقال الثوري والحسن البصري وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل : الدية خمسة أصول مائة من الأبل أو ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم أو مائتا بقرة لحديث جابر « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على أهل الأبل مائة من الأبل ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفى شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة » رواه أبو داود بسند ضعيف .

وروى أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه مثله من حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده .

والأصل الخامس مائتا حلة ، وهي برود مكونة من قطعتين كالجبة والققطان ، أو العباءة والزبون ، أو الجاكتة والبنطلون ، فجميع الحلل في كل قوم مؤلفة من ثوبين ، إلا أن أبا يوسف ومحمد يقولان : هو مخير بين الستة أيها شاء دفع مع وجود الأبل ومع عدمها وعند الباقي لا يجوز العدول عن الأبل مع وجودها ، دليلنا كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن يبين فيه الفرائض والسنن ، وأن في النفس مائة من الأبل ، وحديث « ألا إن في قتل العمد خطأ قتيل السوط والعصا مائة من الأبل » .

فصل ودية اليهودى والنصرانى ثلث دية المسلم ، ودية المجوسى

ثلثا عشر دية المسلم ، لما روى سعيد بن المسيب « أن عمر رضى الله عنه جعل دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ، ودية المجوسى ثمانمائة درهم .
وأما الوثنى اذا دخل بأمان وعقدت له هدنة فديته ثلثا عشر دية المسلم ، لأنه كافر لا يحل للمسلم منا مناكة أهل دينه فكانت ديته ثلثى عشر دية المسلم كالمجوسى .

وأما من لم تبلغه الدعوة فإنه أن عرف الدين الذى كان متمسكا به وجبت فيه دية أهل دينه ، وإن لم يعرف وجبت فيه دية المجوسى ، لأنه متحقق وما زاد مشكوك فيه فلم يجب .

وقال أبو إسحاق : أن كان متمسكا بدين مبطل وجبت فيه دية أهل ذلك الدين وإن كان متمسكا بدين لم يبطل وجبت فيه دية مسلم ، لأنه مولود على الفطرة ، ولم يظهر منه عناد فكانت ديته كالمسلم ، والمذهب الأول ، لأنه كافر فلم تكمل ديته كالذمى ، وإن قطع يد ذمى ثم أسلم ومات وجبت فيه دية مسلم ، لأن الاعتبار فى الدية بحال استقرار الجناية ، وهو فى حال الاستقرار مسلم . وإن جرح مسلم مرتداً فأسلم ومات من الجرح لم يضمن .

وقال الربيع : فيه قول آخر أنه يضمن ، لأن الجرح استقر وهو مسلم . قال أصحابنا : هذا من كيس الربيع ، والمذهب الأول ، لأن الجرح وجد فيما استحق أتلأفه فلم يضمن سرايته ، كما لو قطع الإمام يد السارق فمات منه .

فصل ودية المرأة نصف دية الرجل ، لأنه روى ذلك عن عمر

وعثمان وعلى وابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت رضى الله عنهم .

الشرح خبر سعيد بن المسيب رواه الشافعى والدارقطنى

والبيهقى . أما قوله : روى ذلك عن عمر وعثمان وعلى الخ ، فقد أخرج ابن أبى شيبه عن عمر قال « دية المرأة نصف دية الرجل » كما أخرج البيهقى عن على رضى الله عنه « دية المرأة على النصف من دية الرجل » وهو رواية إبراهيم النخعى عنه ، وفيه انقطاع ، وأخرجه ابن أبى شيبه من طريق الشعبى عنه .

وأخرج البيهقى عن معاذ بن جبل عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « دية المرأة نصف دية الرجل » قال البيهقى اسناده لا يثبت مثله . وقال

في بداية المجتهد : ان الأشهر عن ابن مسعود وعثمان وشريح وجماعة :
أن دية جراحة المرأة مثل دية جراحة الرجل الا الموضحة فانها على النصف .

اما الأحكام فان دية اليهودى والنصرانى ثلث دية المسلم ، وبه قال
عمر وعثمان رضى الله عنهما وابن المسيب وعطاء واسحاق . وقال عروة ابن
الزبير وعمر بن عبد العزيز ومالك : ديته نصف دية المسلم ، لحديث عمرو
ابن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « عقل
الكافر نصف دية المسلم » رواه أحمد والنسائي والترمذى وحسنه .
وضحه ابن الجارود . وفي لفظ رواه أحمد والنسائي وابن ماجه قضي
أن عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلمين ؛ وهم اليهود والنصارى ، وقال
أبو حنيفة وأصحابه والثوري والزهري وإيزيد بن على والقاسمية « ديته
كدية المسلم » وقال أحمد : « ان قتله عمدا فديته مثل دية المسلم » دليلنا
ما روى أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « كانت قيمة الدية
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وثمانية آلاف
درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم ، قال : وكان ذلك
كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال ان الابل قد غلت ؛ قال ففرضها
عمر على أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاة ألفى شاة وعلى أهل الحل
مائتى حلة ، قال وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية » فاذا
كانت الدية ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم للمسلم والذمى على
النصف من ذلك ثم زاد من قيمة الدية للمسلم من حيث لم يزدها لأهل
الكتاب تبين لنا أن دية المسلم التي بلغت ألف دينار أو اثنى عشر ألف
درهم مع بقاء دية الذمى أربعمائة دينار أو أربعة آلاف درهم ، لأنها لم
ترفع فيما رفع من الدية ، نقول تبين لنا أن دية الذمى على الثلث من دية
المسلم .

فرع دية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم ، وبه قال مالك ، وقال
أبو حنيفة : ديته مثل دية المسلم ، وقال عمر بن عبد العزيز ديته مثل دية
اليهودى والنصرالى وهو نصف دية المسلم عندهم .

دليلنا ما روى عن عمر وعثمان وابن مسعود وغيرهم أنهم قالوا « دية المجوسى ثمانمائة درهم ثلثا عشر دية المسلم . فإذا كانت دية المسلم اثنتى عشر ألف درهم فإن ثلثى عشرها ثمانمائة ، ولا مخالف لهم فى الصحابة ، فدل على أنه اجماع ، وأما عبدة الأوثان إذا كان بيننا وبينهم هدنة أو دخلوا إلينا بأمان فلا يجوز قتلهم ، فمن قتل منهم وجبت فيه دية المجوسى لأنه كافر لا يحل للمسلم مناكحة أهل دينه فكانت ديته كالمجوسى ثلثى عشر دية المسلم ، وأما الكافر الذى لم تبلغه الدعوة فلا يجوز قتله حتى يعرف أن ها هنا رسولا يدعو الى الله ، فإن أسلم والا قتل ، فإن قتله قاتل قبل أن تبلغه الدعوة وجبت فيه الدية .

وقال أبو حنيفة « الادية فيه » دليلنا أنه قتل محقون الدم فوجبت فته الدية كالذمى .

إذا ثبت هذا فاختلف أصحابنا فى قدر ديته ، فمنهم من قال تجب فيه دية المسلم ، لأنه مولود على الفطرة ، ومنهم من قال : ان كان متمسكا بدين مبدل وجبت فيه دية أهل ذلك الدين ، مثل أن يكون متمسكا بدين من بدل من اليهودية والنصرانية وان كان متمسكا بدين من لم يبدل منهم وجبت فيه دية مسلم لأنه مسلم لم يظهر منه عناده ومنهم من قال : تجب فيه دية المجوسى لأنه يقين ، وما زاد مشكوك فيه وهذا هو الأصح لأن الشافعى رضى الله عنه قال هو كافر لا يحل قتله ، وإذا كان كافرا وجبت فيه أقل دياتهم لأنه اليقين .

وان قطع يد ذمى ثم أسلم ثم مات من الجراحة وجبت فيه دية مسلم . لأن الاعتبار بالدية حال الاستقرار . وان قطع مسلم يد مرتد ثم أسلم ثم مات من الجراحة لم يضمن القاطع دية النفس ولا دية اليد ، وقال الربيع فيه قول آخر أنه يضمن دية اليد ، والمذهب الأول لأنه قطعه فى حال لا يجب ضمانه . وما حكاه الربيع من تخريجه .

مسألة دية المرأة نصف دية الرجل ، هذا قول العلماء كافة إلا

الأصم وابن علية فانهما قالا : ديتها مثل دية الرجل . دليلنا ما سقناه من كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى أهل اليمن وفيه « أن دية المرأة نصف دية الرجل » وما حكاه المصنف عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت أنهم قالوا « دية المرأة نصف دية الرجل » ولا مخالف لهم في الصحابة فدل على انه اجماع ، وان قتل خفي مشكلا وجبت فيه دية امرأة لأنه يقين ، وما زاد مشكوك فيه فلا يجب بالشك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ودية الجنين الحر غرة عبد أو أمة ، لما أبو هريرة رضى الله عنه قال « اقتلت امرأتان من هذيل ، فرمت أحدهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، ف قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أو أمة ، فقال حمل بن النابتة الهذلي : كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ؟ ومثل ذلك يطل ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : إنما هو من اخوان الكهان ، من أجل سجمه » وأن ضرب بطن امرأة منتفخة البطن فزال الانتفاخ ، أو بطن امرأة تجد حركة في بطنها فسكنت الحركة لم يجب عليه شيء لأنه يمكن أن يكون ربحا فانفشت فلم يجب الضمان مع الشك وأن ضرب بطن امرأة فالقت مضغة لم تظهر فيها صورة آدمي فشهد أربع نسوة أن فيها صورة آدمي وجبت فيها الغرة ، لأنهن يدركن من ذلك ما لا يدرك غيرهن ، وإن ألفت مضغة لم تتصور فشهد أربع نسوة أنه خلق آدمي ، ولو بقي لتصور ، فعلى ما بيناه في كتاب عتق أم الولد . وأن ضرب بطن امرأة فالقت يدا أو رجلا أو غيرهما من أجزاء آدمي وجبت عليه الغرة ، لأننا نيقنا أنه من جنين ، والظاهر أنه تلف من جنسية فوجب ضمانه ، وإن ألفت راسين أو أربع أيدي لم يجب أكثر من غرة ، لأنه يجوز أن يكون جنينا براسين أو أربعة أيدي ، فلا يجب ضمان ما زاد على جنين بالشك .

وأن ضرب بطنها فالقت جنينا فاستهل أو تنفس أو شرب اللبن ومات في الحال أو بقي متائلا الى أن مات ، وجبت فيه دية كاملة .

وقال المزني : إن ألقته لبون ستة أشهر ومات ضمنه بالفرقة ، ولا يلزمه دية كاملة لأنه لم يتم له حياة ، وهذا خطأ ، لأننا نيقنا حياته ، والظاهر أنه تلف من جنسية فوجب عليه دية كاملة ، وإن ألقته حيا وجاء آخر وقتله - فإن

كان فيه حياة مستقرة - كان الثاني هو القاتل في وجوب القصاص والدية الكاملة ، والأول ضارب في وجوب التعزير .

وان قتله وليس فيه حياة مستقرة فالقاتل هو الأول ، وتلزمه الدية ، والثاني ضارب وليس بقاتل ، لأن جنايته لم تصادف حياة مستقرة ، وان ضرب بطن امرأة فالقت جنينا وبقي زمانا سالما غير متالم ثم مات لم يضمه ، لأن الظاهر انه لم يموت من الضرب ولا يلزمه ضمانه . وان ضربها فالقت جنينا فاختلج ثم سكن وجبت فيه الغرة دون الدية ، لأنه يجوز ان يكون اختلاجه لنحية ، ويجوز ان يكون بخروجه من مضيق ، لأن اللحم الطرى اذا حصل في مضيق انقبض ، فاذا خرج منه اختلج ، فلا تجب فيه الدية الكاملة بالشك .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه أحمد في مسنده ، وكذا أخرجه البخارى في الفرائض عن قتيبة وفي الديات عن عبد الله بن يوسف ومسلم في الحدود والترمذى في الفرائض عن قتيبة ، وأخرجه عن المغيرة بن شعبة مسلم في الديات عن اسحاق بن ابراهيم ، وعن محمد بن رافع وأبو داود فيه عن حفص بن عمر ، وعن عثمان بن أبي شيبة والترمذى فيه عن الحسن ابن على والنسائي في القود عن على بن محمد بن على وعلى بن سعيد ومحمد بن قدامة ومحمد بن بشار وسويد بن نصر ومحمود بن غيلان ، وابن ماجه فيه عن على بن محمد . وكذا أخرجه أحمد ، وأخرجه عن ابن عباس أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصحاحه .

اما اللفات فان الجنين سمي بذلك لأنه استجن في البطن ، أى استتر واختفى ، وهو وصف له مادام في بطن أمه ، والجمع أجنة مثل دليل وأدلة ، والغرة عبد أو أمة ، والغرة عند العرب أنفس شيء يملك ، وقوله : مثل ذلك يطل . طل دم فلان مبنى للمجهول فلا يطالب ، قال الشاعر :

دماؤهم ليس لها طالب مظلولة مثل دم العذرة

قال أبو زيد : ولا يقال طل دم فلان بفتح الطاء . قال في الصحاح وأبو عبيدة والكسائي يقولانه . وقال أبو عبيدة فيه ثلاث لغات ، طل بفتح الطاء وضمها ، وأطل بزيادة الهمز المضنومة والطاء المكسورة ، والكهان جمع كاهن الذى يدعى علم الغيب ، والسجع هو الكلام الملقى .

وفي رواية أحمد ومسلم وأبي داود والنسائي « سجع مثل سجع الأعراب » وقد استدل بذلك على ذم السجع ويوضح المراد قوله « أسجع الجاهلية وكهاتها ؟ ! » فظهر أن المذموم من السجع إنما هو ما كان من ذلك القبيل الذي يراد به إبطال شرع أو إثبات باطل أو كان متكلفا . وقد حكى النووي عن العلماء أن المكروه منه ما كان كذلك لا غيره ، هكذا أفاده الشوكاني في النيل .

أما الأحكام فإذا ضرب ضارب بطن امرأة فالقت جنيئا ميتا حرا ففيه غرة عبد أو أمة لحديث المغيرة بن شعبة ، وروى أن عمر رضى الله عنه قال « أذكر الله امرءا سمع من النبي في الجنين شيئا فقام حمل بن مالك فقال : كنت بين جارتين لى - يعنى زوجتين - فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلتها وما في جوفها فقضى النبي صلى الله عليه وسلم في الجنين بغرة عبد أو أمة » رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم .

والجنين الذي تجب فيه الدية هو أن يسقط جنيئا بأن فيه شيء من صورة الآدمي أما يد أو رجل أو عين ، وكذلك إذا سقطت مضغة لم يشين فيها عضو من أعضاء الآدمي ، ولكن قال أربع نسوة من القوابل الثقات أو عالمان في الطب بشرى أو علم الأجنة أن فيها تخطيطا لآدمي ، إلا أنه خفي فتجب فيه الغرة لأن هؤلاء يدركون ما لا يدركه غيرهم . وإن قلن أو قالن لم يخطط الى الآن ولكنه مبتدأ خلق آدمي ، وأو بقى لتخطط فهل تجب به الغرة والكفارة وتنقضى به العدة ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : في الجميع قولان ، ومنهم من قال تنقضى به العدة ولا تجب به الغرة ولا الكفارة قولاً واحداً ، وقد مضى ذلك ، وإن قلن أو قالن : هذه مضغة تصلح للآدمي ولغيره ، ولا قدرى لو بقيت هل تتخطط أم لا ؟ فلا تجب به الغرة ولا الكفارة ولا تنقضى به العدة ، لأن الأصل براءة الذمة من الضمان وثبوت العدة . وإن ألفت المرأة جنينين وجبت عليه غرتان ، وإن ألفت ثلاثة وجبت عليه ثلاث غرر ، وإن ألفت رأسين أو أربع أيد لم يجب فيه إلا غرة ، لأنه قد يكون له جسد واحد ذا رأسين أو أربع أيد فلا يجب ضمان ما أزداد على جنين بالشك .

فرع اذا ضرب بطن امرأة منتفخة البطن فزال الانتفاخ ؛ أو بطن امرأة تجد حركة فسكنت الحركة لم يجب عليه شيء . وان ضرب بطن امرأة فماتت ولم يخرج الجنين لم يجب عليه ضمان الجنين .

وقال الزهرى : اذا سكنت الحركة التى تجد فى بطنها وجب عليه ضمان الجنين دليلنا أنا انما نحكم بوجود الحمل فى الظاهر ، وانما نتحققه بالخروج ، فاذا لم يخرج لم يتحقق أن هناك حملا بل يجوز أن يكون ريح فينفش فلا يلزمه الضمان بالشك . وان ضرب بطن امرأة فماتت ثم خرج الجنين منها بعد موتها ضمن الأم بديتها وضمن الجنين بالغرة .

وقال أبو حنيفة : لا يضمن الجنين . ودليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة ، ولم يفرق بين أن يخرج قبل موت أمه أو بعده ، ولأن كل حمل كان مضمونا اذا خرج قبل موت الأم كان مضمونا اذا خرج بعد موته كما لو ولدته حيا ، وان ضرب بطنها فأخرج الجنين رأسه وماتت ولم يخرج الباقي وجب عليه ضمان الجنين . وقال مالك لا يجب عليه شيء . دليلنا أن ظهور الرأس تحققتنا أن هناك جنينا والظاهر أنه مات من ضربته فوطب عليه ضمانه .

فرع اذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينا فصرخ ثم مات عقيبه أو بقى متألما الى أن مات وجبت فيه دية كاملة ، سواء ولدته لسته أشهر أو ثلثا دونها ، فإن لم يصرخ ولكنه تنفس أو شرب اللبن أو علمت حياته بشيء من ذلك ثم مات عقيبه أو بقى متألما الى أن مات وجبت فيه دية كاملة .

وقال المزنى : ان ولدته حيا لدون ستة أشهر لم يجب فيه دية كاملة ، وانما يجب فيه الغرة لأنه لا تتم له حياة لما دون ستة أشهر .

وقال مالك والزهرى : اذا لم يستهل بالصراخ لم تجب فيه الدية الكاملة وانما تجب فيه الغرة ، دليلنا قد تحققنا حياته فوجب فيه دية كاملة كما لو ولدته لسته أشهر عند المزنى ، وكما لو استهل صارخا عند مالك .

والنفس ضرب بطنها فألقت جنينا وفيه حياة مستقرة ثم جاء آخر وقتله
فالقَاتِل هو الثاني فيجب عليه القود ان كان مكافئا أو الدية الكاملة ، وأما
الأول فلا يجب عليه الا التغرير بالضرب لا غير ، لأنه لم يمت من ضربه وان
ضرب بطنها فألقت جنينا فلم يستهل ولا تنفس ولا تحرك حركة تدل على
حياته ولكنه اختلج لم تجب فيه الدية الكاملة • وانما تجب فيه العرة ، لأن
هذا الاختلاج لا يدل على حياته ، لأن اللحم اذا عصر ثم ترك اختلج ،
ويجوز أن يكون اختلاجه لخروجه من موضع ضيق •

وان ضرب بطن امرأة فألقت يدا ثم أسقطت بعد ذلك جنينا ناقص يد
نظرت - فان بقيت المرأة متأللة الى أن أسقطت الجنين ، فان ألقت ميتا
وجبت فيه العرة ويدخل فيها اليد ، لأن الظاهر أن الضرب قطع يده ، وان
ألقت حيا ثم مات عقيب الوضع أو بقي متأللا الى أن مات ففيه دية كاملة ،
ويدخل فيها دية اليد ، وان خرج الجنين حيا وعاش لم يجب عليه في الجنين
شيء ووجب عليه ضمان اليد فتعرض اليد على القوابل أو عالين في الأجنة ،
فان قلن أو قالوا انها من جملته لم تنفخ فيها الروح وجبت فيها نصف
العره ، وان قلن أو قالوا انها فارقت جملة تنفخ فيها الروح وجب فيها نصف
دية كاملة ، فأما اذا سقطت ثم زال ألم الضرب ثم ألقت الجنين ضمن اليد
دون الجنين ، لأنه بمنزلة من قطع يد رجل ثم اندملت - فان خرج الجنين
ميتا - وجب في اليد ثم العرة ، وان خرج حيا ثم مات أو عاش عرضت
اليده على القوابل أو عالمي أجنة - فان قلن أو قالوا انها فارقت جملة لم تنفخ
فيها الروح - وجب فيها نصف العرة ، وان قلن أو قالوا : انها فارقت جملة
تنفخ فيها الروح كان فيها نصف الدية ، وان ضرب بطن امرأة فألقت يدا
ثم ماتت الأم ولم يخرج الباقي وجبت دية الأم ووجبت في الجنين العرة ،
لأن الظاهر أنه جنى على الجنين فأبان يده ومات من ذلك •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقبل في الفرة ما له دون سبع سنين ، لأن الفرة هي الخيار ، ومن له سبع سنين ليس من الخيار بل يحتاج الى من يكفله ، ولا يقبل الفلام بعد خمس عشرة سنة لأنه لا يدخل على النساء ، ولا الجارية بعد عشرين سنة لأنها تتغير وتنقص قيمتها فلم تكن من الخيار .

ومن أصحابنا من قال : يقبل ما لم يطعن في السن عبدا كان أو أمة ، ولا يقبل إذا طعن في السن لأنه يستغنى بنفسه قبل أن يطعن في السن ، ولا يستغنى إذا طعن في السن ، ولا يقبل فيه خصي وإن كثرت قيمته ، ولا معيب وإن قل عيبه لأنه ليس من الخيار ، ولا يقبل إلا ما يساوي نصف عشر الدية ، لأنه روى ذلك عن زيد بن ثابت رضي الله عنه ، ولأنه لا يمكن إيجاب دية كاملة لأنه لم يكمل بالحياة ولا يمكن إسقاط ضمانه لأنه خلق بشر فضمن بأقل ما قدر به الأرض وهو نصف عشر الدية ، لأنه قدر به أرض الموضحة ودية السن ، ولا يجبر على قبول غير الفرة مع وجودها ، كما لا يقبل في دية النفس غير الأبل مع وجودها ، فإن أعوزت الفرة وجب خمس من الأبل ، لأن الأبل هي أصل في الدية ، فإن أعوزت وجبت قيمتها في أحد القولين ، أو خمسون دينارا أو ستمائة درهم في القول الآخر فإن كانت الجناية خطأ وجبت دية مخففة ، وإن كانت عمدا أو عمدا خطأ وجبت دية مغلظة كما قلنا في الدية الكاملة .

وإن كان أحد أبويه نصرانيا والآخر مجوسيا وجب فيه نصف عشر دية نصراني لأن في الضمان إذا وجد في أحد أبويه ما يوجب وفي الآخر ما يسقط غلب الإيجاب ولهذا لو قتل المحرم صيدا متولدا بين مأكول وغير مأكول وجب عليه الجزاء وإن ضرب بطن امرأة نصرانية حامل بنصراني ثم أسلمت ثم أقت جنينا ميتا ، وجب فيه نصف عشر دية مسلم ، لأن الضمان يعتبر بحال استقرار الجناية ، والجنين مسلم عند استقرار الجناية ، فوجب فيه نصف عشر دية مسلم ، وما يجب في الجنين يرثه ورثته لأنه بدل حر ، فورث عنه كدية غيره) .

الشرح الكلام في الفرة والسن في حذيه الأدنى والأقصى من البحوث غير العملية التي تلحق بأبواب العتق ، أما البذل عند اغواز الفرة فقيه نقول :

اختلف أصحابنا فيما ينتقل اليه فقال المصنف وابن الصباغ ينتقل الى خمس من الابل لأنها هي الأصل في الدية . فان أعوزت الابل انتقل الى قيمتها في القول الجديد والى خمسين ديناراً أو ستمائة درهم في القول القديم .

وقال الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا : اذا أعوزت الغرة انتقل الى قيمتها في قوله الجديد ، كما لو غصب منه عبداً فقتل ، وينتقل الى خمس من الابل في قوله القديم ، فان أعوزت الابل انتقل الى قيمتها في أحد القولين ، والى خمسين ديناراً أو ستمائة درهم في الآخر .

فرع ان كان الأبوان مسلمين وجبت الغرة مقدرة بنصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم ، وان كانا ذميين وجبت الدية مقدرة بنصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم ، وكذلك اذا كان الأبوان مجوسيين فانهما يعتبر من ديتهما ، وان كان أحد الأبوين نصرانياً والآخر مجوسياً اعتبرت دية الجنين بعشر دية النصراني لأنه اذا اتفق في بدل النفس ما يوجب الإسقاط وما يوجب الإيجاب غلب الإيجاب ، كما قلنا في السبع المتولد بين الضب والذئب^(١) اذا قتله المحرم . هذا نقل أصحابنا البغداديين .

وقال المسعودي : الجنين اليهودي والنصراني والمجوسي لا تجب فيه الغرة . وإنما يجب فيه نصف عشر دية الأب ، واذا كانا مختلفي الدين فقد خرج فيه قول آخر أن الاعتبار بالأب . وقال ابن سلمة : يعتبر بأقلهما دية . والأول أصح .

فرع اذا ضرب بطن امرأة نصرانية حامل بنصراني فأسلمت ثم أسقطت جنيناً ميتاً ففيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم ، لأن الاعتبار بالدية حال الاستقرار ، وهي مسلمة حال الاستقرار . وان ضرب بطن مرتدة فأسلمت ثم أسقطت جنيناً ميتاً ففيه وجهان :

(١) كتاب الحج باب جزاء الصيد ج ٨ .

(أحدهما) لا يضمنه - وهو قول ابن الحداد المصري - لأن الابتداء لم يكن مضمونا (والثاني) يضمنه اعتبارا بحال الاستقرار •

فرع اذا وطئ مسلم وذمى ذمية بشبهة في طهر واحد ثم ضرب رجل بطنها وألقت جنينا ميتا عرض على القافة على الصحيح من المذهب ، فان ألحقته بالمسلم وجب فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم ، وان ألحقته بالذمى وجبت فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية اليهودي وان أشكل الأمر عليها وجب فيه ما يجب في الجنين اليهودي لأنه يقين ، فان كان يرجو انكشاف الأمر لم نورث هذا المال أحدا ووقف الى أن يبين الأمر ، وان لم يرج انكشاف الأمر ترك حتى يصطلحوا عليه ، فان أراد الذمى والذمية أن يصطلحا في قدر الثلث جاز لأنه لا حق للذمى فيه ، ولا يخرج هذا القدر من بينهما •

فرع الغرة الواجبة في الجنين الحر يرثها ورثته ، وبه قال أبو حنيفة وقال الليث بن سعد لا يورث عنه ، وانما يكون لأمه لأنه بمثابة عضو منها ، دليلنا أنه دية نفس تورث عنه كما لو خرج حيا ، وان ضرب بطن نصرانية فألقت جنينا ميتا فادعت أن هذا الجنين من مسلم زنا بها لم يجب فيه أكثر من دية جنين نصرانية ، لأن ولد الزنا لا يلحق بالزاني •

قال الطبري : وان قالت وطئني مسلم بشبهة فكذبها الجاني والعاقلة ، حلفوا على نفي العلم لأن الظاهر أنه تابع لها • وان صدقوها وجبت غرة مقدرة بنصف عشر دية مسلم ، وان صدقها العاقلة دون الجاني لم يؤثر تكذيب الجاني • وان صدقها الجاني وكذبتها العاقلة حملت العاقلة دية جنين النصرانية ووجب الباقي في مال الجاني لأنه وجب باعترافه ، والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب أروش الجنائيات

والجنائيات التي توجب الأروش ضربان ، جروح وأعضاء ، فأما الجروح فضربان : شجاج في الرأس والوجه ، وجروح فيما سواهما من البدن ، فأما الشجاج فهي عشر : الخارصة وهي التي تكشف الجلد ، والدامية وهي التي يخرج منها الدم ، والباضعة وهي التي تشق اللحم ، والمتلاحمة وهي التي تنزل في اللحم ، والسمحاق وهي التي تسمىها أهل البلد اللطاط ، وهي التي تستوعب اللحم إلى أن تبقى غشاوة رقيقة فوق العظم ، والموضحة وهي التي تكشف عن العظم ، والهاشمة وهي التي تهشم العظم ، والمنقلة وتسمى أيضا المنقولة ، وهي التي تنقل العظم من مكان إلى مكان ، والمأمومة وتسمى أيضا الآمة وهي التي تصل إلى أم الرأس وهي جلدة رقيقة تحيط بالدماغ ، والمامفة وهي التي تصل إلى الدماغ .

فصل والذي يجب فيه أرش مقدر من هذه الشجاج أربع ، وهي الموضحة والهاشمة والمنقلة والمأمومة ، فأما الموضحة فالواجب فيها خمس من الأبل ، لما روى أبو بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وفي الموضحة خمس من الأبل » ويجب ذلك في الصغيرة والكبيرة ، وفي البارزة والمستورة بالشعر ، لأن اسم الموضحة يقع على الجميع ، وإن أوضح موضحين بينهما حاجز وجب عليه أرش موضحين ، لأنهما موضحان . وإن أزال الحاجز بينهما وجب أرش موضحة لأنه صار الجميع بفعله موضحة واحدة ، فصار كما لو أوضح الجميع من غير حاجز . وإن تأكل ما بينهما وجب أرش موضحة واحدة ، لأن سراية فعله كفله ، وإن أزال المجنى عليه الحاجز وجب على الجاني أرش الموضحين ، لأن ما وجب بجانيته لا يسقط بفعل غيره . وإن جاء آخر فأزال الحاجز وجب على الأول أرش الموضحين وعلى الآخر أرش موضحة ، لأن فعل أحدهما لا يبني على الآخر فانفرد كل واحد منهما بحكم جانيته .

وإن أوضح موضحين ثم قطع اللحم الذي بينهما في الباطن ، وترك الجاني الذي فوقهما ، ففيه وجهان :

(أحدهما) يلزمه أرش موضحين لانفصالهما في الظاهر .

(والثاني) يلزمه أرش موضحة لانفصالهما في الباطن ، وإن شج رأسه شجة واحدة بعضها موضحة وبعضها باضعة لم يلزمه أكثر من أرش موضحة ،

لأنه لو أوضح الجميع لم يلزمه أكثر من أرش موضحة ، فلأن لا يلزمه -
والإيضاح في البعض - أولى . وأن أوضح جميع رأسه وقدره عشرون أصبعا
ورأس الجاني خمس عشرة أصبعا اقتصر في جميع رأسه ، وأخذ عن الربع
الباقي ربع أرش موضحة وخرج أبو علي بن أبي هريرة وجها آخر أنه يأخذ
عن الباقي أرش موضحة ، لأن هذا القدر لو انفرد لوجب فيه أرش موضحة ،
وهذا خطأ لأنه إذا انفرد كان موضحة فوجب أرشها ، وههنا هو بعض موضحة
فلم يجب فيه إلا ما يخصه) .

الشرح حديث كتاب النبي صلى الله عليه وسلم مضى تخريجه ،
وكذلك بيان لغات الفصل .

أما الأحكام فإن الجنايات على ما دون النفس شيئين : جراحات
وأعضاء ، فأما الجراحات فضربان ، شجاج في الرأس والوجه ، وجراحات
فيما سواهما من البدن ، فأما الشجاج في الرأس والوجه فعشرة :
الخارصة ، والدامية ، والياضعة والمتلاخنة ، والسحاق ، والموضحة ،
والهاشمة ، والمنقلة ، والمأمومة ، والدامعة ، فالتى يجب فيها أرش مقدر من
هذه الشجاج الموضحة والهاشمة والمنقلة والمأمومة ، فأما الموضحة فيجب
فيها خمس من الأبل صغيرة كانت أو كبيرة ، وبه قال أكثر الفقهاء وقال
مالك أن كانت في الأتف أو في اللجي الأسفل وجبت فيها حكومة . وقال
ابن المسيب : يجب في الموضحة عشر من الأبل .

دليلنا حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن كتابا وكان في كتابه
« أن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول ،
وأن في النفس الدية مائة من الأبل ، وأن في الأتف إذا أوعب جدعه الدية ،
وفي اللسان الدية ، وفي الشفتين الدية ، وفي البيضتين الدية ، وفي الذكر
الدية ، وفي الصلب الدية ، وفي العينين الدية ، وفي الرجل الواحدة نصف
الدية ، وفي المأمومة ثلث الدية ، وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمسة
عشر من الأبل ، وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الأبل .
وفي السن خمس من الأبل ، وفي الموضحة خمس من الأبل ، وأن الرجل

يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب ألف دينار » أخرجه النسائي وابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي موصولا وأبو داود في المراسيل ؛ وصححه أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي ؛ وقد تقدم الكلام عليه . وقد أثبتنا رواية النسائي هنا لنرجع ما يأتي من الديات عن كتب منها اتفاق التكرار .

مسألة إذا أوضحه موضعين أو ثلاثا أو أربعا وجبت لكل موضحة خمس من الابل لعموم الخبر ، فإن كثرت المواضع حتى زاد أرشها على دية النفس ففيه وجهان لأصحابنا الخراسانيين .

(أحدهما) لا يجب أكثر من دية النفس ، لأن ذلك ليس بأكثر حرمة من نفسه (والثاني) يجب بكل موضحة خمس من الابل - وهو المشهور - لقوله صلى الله عليه وسلم « وفي الموضحة خمس من الابل » ولم يفرق ، ولأنه يجب في كل واحدة أرش مقدر فوجب ، وإن زاد ذلك على دية النفس ؛ كما لو قطع يديه ورجليه ، فإن أوضحه موضعين بينهما حاجز ثم أزال الجاني هذا الحاجز لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ لأن فعل الإنسان يبنى بعضه على بعض ، كما لو قطع يديه ورجليه ثم مات ، وكذلك إن تأكل ما بينهما بالجناية صار كما لو خرق ما بينهما لأن سريته فعله كفعله فصار كما لو قطع يديه ورجليه وسرى ذلك إلى نفسه ؛ وإن خرق أجنبي ما بينهما وجب عليه أرش موضحة إن بلغ إلى العظم . ووجب على الأول أرش موضعين ، لأن فعل الإنسان لا يبنى على فعل غيره . وإن خرق المجنى عليه ما بينهما صار ما فعله هدرًا ولم يسقط بذلك عن الجاني شيء وإن أوضح رجلان في رأس رجل موضعين واشتركا فيهما ثم جاء أحدهما وخرق ما بينهما وجب على الخارق نصف أرش موضحة ، وعلى الذي لم يخرق أرش موضحة ، لأنهما لما أوضحاه أولا وجب على كل واحد منهما أرش موضحة ، فإذا خرق أحدهما الحاجز بينهما صار في حقه كأنهما أوضحاه موضحة واحدة فكان عليه نصف أرشها ولم يسقط بذلك مما وجب على الآخر شيء .

فرع اذا شج رجل آخر شجة ، بعضها موضحة وبعضها باضعة وبعضها متلاحمة لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ لأنه لو أوضحها جميعها لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ فلان لا يلزمه - والايضاح في بعضها - أولى وان أوضحه موضحتين وخرق اللحم الذى بينهما ولم يخرق الجلد الظاهر ففيه وجهان (أحدهما) يلزمه أرش موضحتين اعتبارا بالظاهر (والثانى) لا يلزمه الا أرش موضحة اعتبارا بالباطن .

وان أوضحه موضحتين وخرق الجلد الذى بينهما ولم يخرق اللحم لم يلزمه الا أرش موضحة وجها واحدا ؛ لأنه لو خرق الظاهر والباطن بينهما لم يلزمه الا أرش موضحة ؛ فلان لا يلزمه الا أرش موضحة ولم يخرق الا الظاهر أولى . وان أوضحه موضحة في الرأس ونزل فيها الى القفا - وهو العنق - وجب عليه أرش موضحة في الرأس وحكومة فيما نزل الى القفا ، لأنهما عضوان مختلفان ، وان أوضحه موضحة بعضها في الرأس وبعضها في الوجه ففيه وجهان : (أحدهما) يلزمه أرش موضحتين لأنهما عضوان مختلفان ، فهما كالرأس والقفا . (والثانى) لا يلزمه الا أرش موضحة ؛ لأن الجميع محل للموضحة بخلاف القفا ؛ والأول أصح لأنهما مختلفان في الظاهر .

وان أوضح جميع رأسه ورأس المجنى عليه عشرون أصبعا ورأس الجانى خمسة عشر أصبعا فاقصى منه في جميع رأسه ، فانه يجب للمجنى عليه فما بقى الأرش ؛ لأنه لم يستوف قدر موضحته ، وكم يجب له ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يجب له أرش موضحة ، لأنه لو أوضحه قدر ذلك لوجب فيه أرش موضحة (والثانى) وهو الأصح أنه لا يجب له الا ربع أرش

موضحة ، لأنه أوضحه موضحة وقد استوفى ثلاثة أرباعها فبقى له ربع أرشها . واذا وجب له أرش موضحة مغلفة فانه يجب له حقتان وثلاثة أبعرة

من النوعين الآخرين قال القاضي أبو الطيب : فيكون له بعير ونصف من الحقائق ، وبعير ونصف من الجذاع .

قال ابن الصباغ : وهذا يقتضي أن يأخذ قيمة الكسرين إلا أن يرضى أن يأخذهما من السن الأل ؛ وهو أن يأخذ حقتين وجذعة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الهاشمة عشر من الإبل لما روى قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت أنه قال « في الهاشمة عشر من الإبل » وأن ضرب رأسه بمنقل فهشم العظم من غير إيضاح ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه تجب فيه الحكومة ، لأنه كسر عظم من غير إيضاح ، فوجب الحكومة ككسر عظم الساق . (والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه يجب فيه خمس من الإبل ، وهو الصحيح ، لأنه لو أوضحه وهشمه وجب عليه عشر من الإبل ، فدل على أن الخمس الزائدة لأجل الهاشمة ، وقد وجدت الهاشمة فوجب فيها الخمس ، وأن هشم هاشمتين بينهما حاجز وجب عليه أرش هاشمتين كما قلنا في الموضحتين .

فصل ويجب في المنقلة خمس عشرة من الإبل لما روى عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن « في المنقلة خمس عشرة من الإبل » وأن أوضح رأسه موضحة ونزل فيها إلى لونه ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجب عليه أرش موضحتين لأنه أوضح في عضوين فوجب أرش موضحتين ، كما لو فصل بينهما . (والثاني) يجب أرش موضحة لأنها موضحة واحدة . فاشبه إذا أوضح في الهامة موضحة ونزل فيها إلى الناصية ، وأن أوضح في الرأس موضحة ونزل فيها إلى الفقا وجب عليه أرش الموضحة في الرأس ، ويجب عليه حكومة في الجراحة في الفقا ، لأنه ليس بمحل للموضحة فانفرد الجرح فيه بالضممان .

فصل ويجب في المامومة ثلث الدية لما روى عكرمة بن خالد « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المامومة بثلث الدية ، وأما الدامغة فقد قال بعض أصحابنا يجب فيها ما يجب في المامومة ، وقال آقضى القضاة أبو الحسن الماوردي البصري : يجب عليه أرش المامومة وحكومة ، لأن خرق العظم جناية بعد المامومة فوجب لأجلها حكومة .

فصل وان شج رأس رجل موضحة فجاء آخر فجعلها هاشمة ، وجاء آخر فجعلها منقطة ، وجاء آخر فجعلها مأمومة ، وجب على الأول خمس من الابل ، وعلى الثاني خمس ، وعلى الثالث خمس ، وعلى الرابع ثمانية عشر بعيراً وثلاث ، لأن ذلك جناية كل واحد منهم) .

الشرح أثر زيد بن ثابت أخرجه البيهقي . ثم حكاه البيهقي عن عدد من أهل العلم . وقد اتفق أهل العلم على أنه لم يبلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها تقدير ، وحكوا عن مالك قوله : لا أعرف الهاشمة لكن في الايضاح خمس وفي الهشم عقوبة . وكان الحسن البصري لا يوقت فيها شيئاً . قال ابن المنذر : النظر يدل على قول الحسن البصري إذا لاسنة فيها ولا أجماع ، ولأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم تقدير فوجبت فيها الحكومة كما دون الموضحة ، وسيأتي نقضه .

أما مرسل عكرمة ذلك لأنه ابن خالد بن العاص بن هشام المخزومي من التابعين ؛ فإن في حديث عمرو بن حزم عن كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن ما يغني عنه .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه في الأم : وقد حفظت عن عدد لقيتهم - وذكر لي عنهم أنهم قالوا - في الهاشمية عشر من الابل وبهذا أقول . ثم قال ولو كانت الشجة كبيرة فهشمت موضعاً أو مواضع بينهما شيء من العظم لم ينهشم كانت هاشمة واحدة لأنها جناية واحدة ، ولو كانت بينهما شيء من الرأس لم تشققه والضربة واحدة فهشمت مواضع كان في كل موضع منها انفصل حتى لا يصل به غيره مجروحاً بتلك الضربة هاشمية . وهكذا في المنقطة والمأمومة .

وممن قال في الهاشمة عشر من الابل أحمد بن حنبل وأبو حنيفة وقال مالك : يجب فيها خمس من الابل وحكومة في كسر العظم دليلنا ما روى عن زيد بن ثابت ولا مخالف له في الصحابة فكان أجماعاً ، ومثل حكم زيد يدل ظاهره على أنه توقيف ، ومن ثم لا يخلو من أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم ؛ ولأنها شجة فوق الموضحة تختص باسم فكان فيها مقدر كالمأمومة .

وإن ضرب وجهه أو رأسه بمثقل فهشم العظم من غير أن يقطع جلدا
ولا لحما فقيه وجهان ، قال أبو علي بن أبي هريرة : يجب فيها حكومة لأنها
ليست بموضحة ولا هاشمة ، وإنما كسر عظم ، فهو كما لو كسر يده •

وقال أبو اسحاق المروزي : عليه خمس من الابل ، وهو الأصح لأنه
لو أوضحه وهشمه لوجب عليه عشر من الابل ، ولو أوضحه ولم يهشمه
لم يجب عليه الا خمس من الابل ، فدل على أن الخمس الزائدة لأجل
الايضاح •

فروع إذا شجعه شجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها
دون موضحة لم يجب عليه الا عشر من الابل ، لأنه لو هشم الجميع لم
يجب عليه الا عشر من الابل ، فالأن لا يلزمه الهشم في البعض أولى ، وإن
هشمه هاشمتين بينهما حاجز لزمه أرش هاشمتين ، وإن أوضحه موضحتين
وهشم العظم بكل واحدة منهما واتصل الهشم في الباطن وجب عليه أرش
هاشمتين وجها واحدا ، والفرق بينهما وبين الموضحتين إذا اتصلتا في
الباطن ، لأن الخائل قد ارتفع بين الموضحتين في الباطن ، وههنا اللحم
والجلد بينهما باق فكأنتا هاشمتين ، وإنما الكسر اتصل ولا اعتبار به وبكل
ما قلنا ذهب أحمد وأصحابه •

قوله « في المنقلة خمس عشرة من الابل » وفي رواية « خمسة عشر من
الابل » قال في القاموس هي الشجة التي ينقل منها قرأش العظام ، وهي
قشور تكون على العظم دون اللحم • وفي النهاية لابن الأثير أنها التي
تخرج صغار العظام وتنقل عن أماكنها • وقيل التي تنقل العظم أي
تكسره • وقد روى ذلك عن علي وزيد بن ثابت والعرة وأحمد بن حنبل
وأبي خيفة • قال قدامة : وهو اجماع أهل العلم • أما تفصيلها فكما في
تفصيل الموضحة والهاشمة •

قوله « ويجب في المأمومة ثلث الدية » قلت ارجع الى كتاب النبي صلى
الله عليه وسلم لأهل اليمن في أول الباب •

قال ابن عبد البر : أهل العراق يقولون لها الأمة وأهل الحجاز المأمومة .
وهي الجراحة الواصلة إلى أم الدماغ ، سميت أم الدماغ لأنها تحوطه
وتجميعه ، فإذا وصلت الجراحة إليها سميت أمة ومأمومة ، وأرشها ثلث
الدية في قول عامة أهل العلم إلا مكحولاً فإنه قال : إن كانت عمداً ففيها
ثلثا الدية ، وإن كانت خطأ ففيها ثلثها ، هكذا نقله الشوكاني عن
ابن المنذر .

أما الدامغة وهي أن يحرق جلدة الدماغ وفيها ما في المأمومة ؛ ولم
يذكر متقدمو أصحاب أحمد الدامغة لمساواتها المأمومة في أرشها ، قال ابن
قدامة : ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكونها لا يسلم صاحبها في الغالب .
وقال أبو الحسن الماوردي البصري صاحب الحاوي والأحكام السلطانية
وآدب الدنيا والدين وغيرها وأمام أصحابنا العراقيين : يجب فيها حكومة
مع ثلث الدية لخرق الغشاوة التي على الدماغ وبه قال بعض أصحاب أحمد
كما أفاده ابن قدامة .

فرع قال أبو العباس بن سريج : وإن أوضعه رجل وهشمه
آخر ونقله آخر وآمه في موضع واحد وجب على الذي أوضعه خمس من
الابل وعلى الذي هشمه خمس من الابل وعلى الذي نقله خمس من الابل
وعلى الذي آمه ثمانى عشرة من الابل وثلث ؛ لأن ذلك قدر أرش جنابة كل
واحد منهم ، وهو اختيار المصنف هنا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الشجاج التي قبل الموضحة وهي خمسة : الخارصة
والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فينظر فيها فإن أمكن معرفة
قدرها من الموضحة بأن كانت في الرأس موضحة فشج رجل بجنبها باضعة أو
متلاحمة وعرف قدر عمقها ومقدارها من الموضحة من نصف أو ثلث أو ربع ،
رجب عليه قدر ذلك من أرش الموضحة ، لأنه يمكن تقدير أرشها بنفسها فلم
تقدر بغيرها ، وإن لم يمكن معرفة قدرها من الموضحة وجبت فيها الحكومة ،
لأن تقدير الأرض بالشرع ولم يرد الشرع بتقدير الأرض فيما دون الموضحة ،
وتعذر معرفة قدرها من الموضحة فوجبت فيها الحكومة .

فصل وأما الجروح فيما سوى الرأس والوجه فضربان ، جائفة وغير جائفة فأما غير الجائفة فهي الجراحات التي لا تصل إلى جوف ، والواجب فيها الحكومة فإن أوضح عظمها في غير الرأس والوجه أو هشمه أو نقله وجب فيه الحكومة ، فإن أوضح عظمها في غير الرأس والوجه أو هشمه أو نقله وجب فيه الحكومة ، لأنها لا تشارك نظائرهما من الشجاج التي في الرأس والوجه في الاسم ولا تساويها في الشين والخوف عليه منها ، فلم تساوها في تقدير الأرض . وأما الجائفة وهي التي تصل إلى الجوف من البطن أو الظهر أو الورك أو الصدر أو ثغرة النحر ، فالواجب فيها ثلث الدية ، لما روى في حديث عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن : « في الجائفة ثلث الدية » فإن أجاف جائفتين بينهما حاجز وجب في كل واحدة منهما الدية .

وإن أجاف جائفة فجاء آخر ووسعها في الظاهر والباطن وجب على الثاني ثلث الدية ، لأن هذا القدر لو انفرد لكان جائفة فوجب فيه أرض الجائفة ، فإن وسعها في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر وجب عليه حكومة ، لأن جنايته لم تبلغ الجائفة .

وإن جرح فخذ وجرح السكين حتى بلغ الورك وأجاف فيه ، أو جرح الكتف وجرح السكين حتى بلغ الصدر وأجاف فيه ، وجب عليه أرض الجائفة وحكومة في الجراحة ، لأن الجراحة في غير موضع الجائفة فانفردت بالضمان كما قلنا فيمن نزل في موضحة الرأس إلى القفا .

وإن طعن بطنه بسنان فأخرجه من ظهره ، أو طعن ظهره فأخرجه من بطنه وجب عليه في الداخل إلى الجوف أرض الجائفة لأنها جائفة ، وفي الخارج منه إلى الظاهر وجهان (أحدهما) وهو المنصوص أنه جائفة ، ويجب فيها أرض جائفة أخرى لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن عمر رضي الله عنه قضى في الجائفة إذا نفذت من الجوف جائفتان ، ولأنها جراحة نافذة إلى الجوف فوجب فيها أرض جائفة كالداخلية إلى الجوف (والثاني) ليس بجائفة ، ويجب فيها حكومة ، لأن الجائفة ما تصل من الظاهر إلى الجوف ، وهذه خرجت من الجوف إلى الظاهر فوجب فيها حكومة .

فصل إن طعن وجنته فهشم العظم ووصلت إلى الفم ففيه قولان (أحدهما) أنها جائفة ويجب فيها ثلث الدية ، لأنها جراحة من ظاهر إلى جوف فاشبهت الجراحة الواصلة إلى الباطن .

(والثاني) أنه ليس بجائفة ، لأنه لا تشارك الجائفة في إطلاق الاسم ولا

تساويها في الخوف عليه منها ، فلم تساوها في ارشها ، فعلى هذا يجب عليه دية هاشمة لانه هشم العظم ويجب عليه حكومة لما زاد على الهاشمة .

فصل وان خاط الجائفة فجاء رجل وفتق الخياطة نظرت - فان كان قبل الالتحام - لم يلزمه أرش لانه لم توجد منه جناية ويلزمه قيمة الخيط واجرة المثل للخياطة ، وان كان بعد التحام الجميع لزمه أرش جائفة ، لانه بالالتحام عاد الى ما كان قبل الجناية ويلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه اجرة الخياطة لانها دخلت في أرش الجائفة ، وان كان بعد التحام بعضها لزمه الحكومة لجنائه على ما التحم وتلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه اجرة الخياطة لانها دخلت في الحكومة .

فصل وان ادخل خشبة او حديدة في دبر انسان فخرق حاجزاً في الباطن ففيه وجهان بناء على الوجهين فيمن خرق الحاجز بين الموضحتين في الباطن (أحدهما) يلزمه أرش جائفة لانه خرق حاجزاً الى الجوف (والثاني) تلزمه حكومة لبقاء الحاجز الظاهر .

فصل وان ذهب بكارة امرأة بخشية او نحوها لزمته حكومة ، لانه اطلاق حاجز وليس فيه أرش مقدر ، فوجب فيه الحكومة . وان اذهبها بالوطء لم يلزمه أرش لانها ان طأعته فقد اذنت فيه ، وان اكرهها دخل ارشها في المهر ، لانا نوجب عليه مهر بكر .

الشرح في مراسيل مكحول « أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل في الموضحة خسا من الابل ولم يوقت فيما دون ذلك شيئا ، فاذا كان تقدير الأرش لا يثبت الا بالنص التوقيفي ولا توقيفها هنا في الشجاج التي قبل الموضحة بأرش مقدر فانه اذا ثبت هذا فاذا أمكن معرفة قدرها من الموضحة بأن كان في رأس المجنى عليه موضحة ثم شج في رأسه دامغة أو باضعة ، فان عرف قدر عمقها من عمق الموضحة التي في رأسه وجب فيها تقدير ذلك من أرش الموضحة ، وان لم يمكن معرفة قدر عمقها من عمق الموضحة التي في رأسه وجب فيها حكومة يعرف بالتقويم على ما يأتي بيانه ، فان تيقنا أنها نصف الموضحة وشككنا هل يزيد أم لا ؟ فانه يقوم ، فان خرجت حكومتها بالتقويم نصف أرش الموضحة لا غير ، لم تجب الزيادة لأننا علمنا أن الزيادة لا حكم لها ، وان خرجت حكومتها أكثر من نصف أرش الموضحة وجب ذلك لأننا علمنا أن الشك له حكم ، وان خرجت حكومتها أقل من نصف أرش الموضحة . لانا قد تقنا وجوب النصف وعلمنا أن التقويم خطأ .

قوله « وأما الجروح فيما سوى الرأس والوجه الخ » فجملة ذلك أن هذه الجراحة ضربان جائفة وغير جائفة ، فأما غير الجائفة وهي الموضحة والمهاشمة والمنقطة وما دون الموضحة من الجراحات فلا يجب فيها أرش مقدر ؛ وإنما يجب فيها حكومة لأن النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الموضحة وما بعدها من الجراحات وذكر بعدها المأمومة ، والمأمومة لا تكون إلا في الرأس ، فعلم أن ما قبلها لا تكون إلا بالرأس ، والوجه في معنى الرأس ، ولأن هذه الجراحات في سائر البدن لا تشارك ظواهرها في الرأس والوجه في الشين والخوف عليه منها فلم يشاركها في تقدير الأرش . وأما الجائفة فهي الجراحات التي تصل إلى الجوف من البطن أو الصدر أو ثغرة النحر أو الورك فيجب فيها ثلث الدية .

وقال مكحول : « أن تعدها وجب فيها الدية » دليلنا كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن الذي سقنا لك نصه في أول الباب ، وعن ابن عمر مثل ذلك أن في الجائفة ثلث الدية ؛ وهو قول عامة أهل العلم ، منهم أهل المدينة وأهل الكوفة وأهل الحديث وأصحاب الرأي إلا مكحولاً حيث قال أن في عدها ثلثي الدية ولأنها جراحة أرشها مقدر فلم يختلف قدر أرشها بالعمد والخطأ كالموضحة ، ولا نعلم في جراح البدن الحالية عن قطع الأعضاء وكسر العظام مقدر غير الجائفة ، والجائفة ما وصل إلى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر أو ورك أو غيره .

وذكر ابن عبد البر أن مالكا وأبا حنيفة والشافعي والبتي وأصحابهم اتفقوا على أن الجائفة لا تكون إلا في الجوف ، قال ابن القاسم : الجائفة ما أفضى إلى الجوف ولو بغير زبرة ، فأما خرق شدقه فوصل إلى باطن فإن أجافه جائفتين بينهما حاجز وجب عليه أرش جائفتين ، وإن طعنه فأثمه من ظهره إلى بطنه ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يجب عليه إلا أرش جائفة ، لأن الجائفة هو ما يتدف من خارج إلى داخل ، فأما الخارج من داخل إلى خارج فليس بجائفة ، فيجب فيها حكومة .

(والثاني) يجب عليه أرش جائفتين ؛ وبه قال مالك ؛ وهو المذهب ،
لأنه روى عن أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب ولا مخالف لهما في
الصحابة رضى الله عنهم أجمعين ، ولأنهما جراحتان نافذتان الى الجوف ،
فهو كما لو نفذتا من خارج الى داخل .

فرع وان أجاف رجلا جائفة ثم جاء آخر وأدخل السكين في تلك
الجائفة ، فان لم يقطع شيئا فلا شيء عليه وانما يعزر به ، وان وسعها في
الظاهر والباطن وجب عليه أرش جائفة لأنه أجاف جائفة أخرى ؛ وان
وسعها في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر أو أصاب بالسكين
كبدته أو قلبه وجرحه وجبت عليه حكومة . وان قطع أمعاءه أو أبان حشوته
فهو قاتل ، لأن الروح لا تبقى مع هذا ، والأول جارح .

وان وضع السكين على فخذه فجرحه حتى بلغ به البطن وأجافه ؛ أو
وضعه على كتفه حتى بلغ به الظهر وأجافه وجب عليه أرش جائفة وحكومة
للجراحة في الكتف والتخذ ؛ لأنهما جراحة في غير محل الجائفة ، وان
وضع السكين على صدره وجرحها حتى بلغ به الى بطنه أو ثغرة النحر وأجافه
لم يجب عليه الا أرش جائفة ؛ لأن الجميع محل للجائفة ؛ ولو أجافه في
الجميع لم يلزمه الا أرش جائفة فلثلا يلزمه ولم يجفه الا في بعضه أولى .
هذا هو اتفاق أهل العلم .

فرع اذا أجافه جائفة فخط الجائفة ؛ فجاء آخر وفتق تلك
الخيطة ؛ فان كان الجرح لم يلتحم ظاهرا أو باطنا لم يلزم الثاني أرش ،
وانما يعزر ، كما لو أدخل السكين في الجائفة قبل الخيطة ، ويجب عليه
قيمة الخيطة وأجرة المثل ، و ان كانت الجراحة قد التحمت فقطعها ظاهرا
أو باطنا وجب عليه أرش جائفة ؛ لأنه عاد كما كان ، وان التحمت الجراحة
في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر ففتقه وجبت عليه
الحكومة ، وكل موضع عليه أرش الجائفة أو الحكومة فانه يجب عليه معه
قيمة للخيطة ، وتدخل أجرة الطبيب الذي يجري عملية الخيطة في الأرض
أو في الحكومة . وهذا هو اتفاق أهل العلم .

فرع إذا جرحه في جوفه فخرجت الجراحة من الجانب الآخر فهما جائفتان في قول أكثر أهل العلم ، منهم عطاء ومجاهد وقتادة ومالك وأحمد وأصحاب الرأي . قال ابن عبد البر : لا أعلمهم يختلفون في ذلك . وقال بعض أصحابنا : هي جائفة واحدة .

وحكى هذا عن أبي حنيفة . لأن الجائفة هي التي تنفذ من ظاهر البدن الى جوف ، وهذه الثانية انما نفذت من الباطن الى الظهر وقد استدل الجمهور بما أخرجه سعيد بن منصور في سنته عن سعيد بن المسيب « أن رجلا رمى بسهم فأنفذه فقضى أبو بكر رضى الله عنه بثلثي الدية » وروى نحوه عن عمر رضى الله عنه من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، لأن الاعتبار بوصول الجرح الى الجوف لا بكيفية اتصاله ، اذ لا أثر بصورة الفعل مع التساوى في المعنى ؛ كما قلنا فيمن أوضح انسانا في رأسه ثم أخرج السكين من موضع آخر فهما موضعتان ؛ وان هشمة هاشمة لها مخرجان فهما هاشمتان .

فرع اذا ضرب وجنته فكسر العظم ووصل الى فيه ، ففيه قولان (أحدهما) يجب عليه أرش جائفة ، لأنها جراحة وصلت الى جوف القم ، فهو كما لو وصلت الى جوف البطن أو الرأس (والثاني) لا يجب عليه الا أرش هاشمة لهشم العظم وحكومة لما إزاد ، لأن هذه دون الجائفة الى البطن أو الرأس في الخوف عليه منها ؛ وان جرحه في آتفه فخرقه الى باطنه ؛ قال أبو على الطبرى ففيه قولان ، كما لو هشم عظم وجنته فوصل الى فيه . وقال ابن الصباغ : لا يجب عليه أرش جائفة قولاً واحداً .

فرع اذا أدخل خشبة في دبر انسان فخرق حاجزا في البطن فهل يلزمه أرش جائفة ؟ فيه وجهان كما قلنا فيمن خرق الباطن بين الموضحتين دون الظاهر وقال أحمد وأصحابه : عليه حكومة ولا يلزمه أرش جائفة وجها واحداً . أما اذا أذهب بكارة امرأة بخشبة أو بيده فليست بجائفة ؛ لأنه لا يخاف عليها من ذلك فان كانت أمة وجب عليه ما نقص من قيمتها ، وان كانت حرة ففيها حكومة ، فان أكرهها على الزنا وجب عليه

حكومة ، ولا ذهاب البكارة مهر المثل ، وهل يلزمه أرش البكارة ؟ عند أصحاب أحمد فيها روايتان لإحداهما لا يلزمه لأن أرش البكارة داخل في مهر المثل أكبر من مهر الشيب ، فالتفاوت بينهما هو عوض أرش البكارة فلم يضمنه مرتين (والثانية) يضمنه لأنه محل أتلفه بعدوانه فلزمه أرشه ، كما لو أتلفه بأصبعه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الأعضاء فيجب الأرش في اتلاف كل عضو فيه منفعة أو جمال ، فيجب في اتلاف العينين الدية ، وفي إحداهما نصفها ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في كتاب كتبه لعمر بن حزم . « هذا كتاب الجروح ، في النفس مائة من الأبل وفي العين خمسون من الأبل ، فأوجب في كل عين خمسين من الأبل » فدل على أنه يجب في العينين مائة ، ولأنها من أعظم الجوارح جمالا ومنفعة ، ويجب في عين الأعور نصف الدية للخبر ، ولأن ما ضمن بنصف الدية مع بقاء نظيره ضمن به مع فقد نظيره كاليد .

وإن جنى على عينية أو رأسه أو غيرها فذهب ضوء العينين وجبت الدية لأنه أتلف المنفعة المقصودة بالمعضو فوجبت دية ، كما لو جنى على يده فشلت ، وإن ذهب الضوء من إحداهما وجب نصف الدية ، لأن ما أوجب الدية في اتلافها أوجب نصف الدية في اتلاف إحداهما كاليدين . وإن أزال الضوء فاخذت منه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لأنه لما عاد علمنا أنه لم يذهب ، لأن الضوء إذا ذهب لم يعد .

وإن زال الضوء فشهد عدلان من أهل الخبرة أنه يرجى عوده ، فإن لم يقدر لعوده مدة معلومة لم ينتظر لأن الانتظار إلى غير مدة معارضة يؤدي إلى إسقاط موجب الجناية . وإن قدر مدة معلومة انتظر وإن عاد الضوء لم يجب شيء ، وإن لم يعد أخذ الجاني بموجب الجناية من القصاص أو الدية ، وإن مات قبل انقضاء المدة لم يجب القصاص لأنه موضع شبهة لأنه يجوز أن لا يكون بطل الضوء ، ولعله لو عاش لعاد والقصاص يسقط بالشبهة ، وأما الدية فقد قال فيمن قلع سنا وقال أهل الخبرة : يرجى عوده إلى مدة فمات قبل انقضائها أن في الدية قولين : (أحدهما) تجب لأنه أتلف ولم يعد . (والثاني) لا تجب لأنه لم يتحقق الاتلاف ولعله لو بقي لعاد ، فمن أصحابنا من جعل في دية الضوء قولين ، ومنهم من قال : تجب دية الضوء قولاً واحداً ، لأن عود الظن غير معهود ، بخلاف السن فإن عودها معهود .

فصل فان جنى على عينيه فنقص الضوء منهما ، فان عرف مقدار النقصان بان كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه الا من نصف تلك المسافة وجب من الدية بقسطها ، لانه عرف مقدار ما نقص فوجب بقسطه ، وان لم يعرف قدر النقصان بان ساء ادراكه وجبت فيه الحكومة لانه تعذر التقدير ، فوجب فيه الحكومة . وان نقص الضوء في احدى العينين عصبت العيلة واطلقت الصحيحة ، ووقف له شخص في موضع يراه ، ثم لا يزال يهد الشخص ويسأل عنه الى ان يقول : لا اراه ، ويسمح قدر المسافة ثم تطلق العيلة وتعصب الصحيحة ، ولا يزال يقرب الشخص الى ان يراه ، ثم ينظر ما بين المسافتين ، فيجب من الدية بقسطها .

فصل وان جنى على عين صبي او مجنون فذهب ضوء عينه ، وقال اهل الخبرة : قد زال الضوء ولا يعود ، ففيه قولان .

(احدهما) انه لا يجب عليه في الحال شيء ، حتى يبلغ الصبي وبقيق المجنون ويدعى زوال الضوء ، لجواز أن لا يكون الضوء زائلا (والقول الثاني) انه يجب القصاص او الدية ، لأن الجناية قد وجدت فتعاقب بها موجبها .

فصل وان جنى على عين فشيخت او احولت وجبت عليه حكومة ، لانه نقصان جمال من غير منفعة ، فضمن بالحكومة ، وان اتلف عينا قائمة وجبت عليه الحكومة لانه اتلاف جمال من غير منفعة فوجب فيها الحكومة .

فصل ويجب في الجفون الدية لان فيها جمالا تاملا ومنفعة كاملة ، لانها تقي العين من كل ما يؤذيها ، ويجب في كل واحد منها ربع الدية ، لانه محدود ، لانه ذو عند تجب الدية في جميعها ، فوجب في كل واحد منها ما يخصها من الدية كالاصابع وان قلع الاجفان والعينين وجب عليه ديتان ، لانهما جنسان يجب باتلاف كل واحد منهما الدية ، فوجب باتلافهما ديتان كاليدنين والرجلين ، فان اتلف الاهداب وجبت عليه الحكومة ، لانه اتلاف جمال من غير منفعة ، فضمن بحكومة ، وان قلع الاجفان وعليها الاهداب ففيه وجهان (احدهما) لا يجب للاهداب حكومة ، لانه شعر نابت في العضو المتلف فلا يفرد بالضممان كشعر الذراع (والثاني) يجب للاهداب حكومة ، لأن فيها جمالا ظاهرا فافردت عن العضو بالضممان) .

الشرح يأخذ المصنف في ديات الأعضاء ، فيبحث أولا في ديات العين ، فيقرر من هذا أن في العين الدية لما عرفناه من كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن وفيه «وفي العينين الدية» وجب في احدهما نصف

الدية . وهذا مطرد فيما فيه زوج كالأذن والرجل واليد ، ولا أعلم فى ذلك مخالفا الا فى الأعور فان مقتضى المذهب أنه لا يجب فيه الا نصف الدية خسون من الابل أو من التقدين تقويما ، وبه قال النخعى والأوزاعى والثورى وأبو حنيفة وأصحابه . وقال الزهرى ومالك والليث وأحمد واسحاق : يجب فيها جميع الدية .

وروى ذلك عن عمر وعلى وابن عمر ، وذلك لعماه بسببها فساوت مصيبتها مصيبة من قلعت عيناه .

دلينا أن الدليل لم يفصل ولم يفرق بين عين الأعور وعين غيره ؛ ولأن ما ضمن ببدل مع بقاء نظيره ضمن به مع فقد نظيره كاليد .

وان قلع الأعور عين من له عينان وللعجاني مثلها كان المجنى عليه القصاص . وقال أحمد : ليس له القصاص منه . دلينا قوله تعالى « والعين بالعين » ولم يفرق وان عفا المجنى عليه عن قلع عين الأعور لم يستحق عليه الا نصف الدية . وقال مالك يستحق عليه جميع الدية . دلينا أنه قلع عين واحدة فاذا عفا عن القصاص لم يجب له أكثر من ديتها كما لو كاتتا سليميتين .

ع إذا جنى على عينه أو رأسه فذهب ضوء بصره والحدقة باقية كاقصاف الشبكية وجبت عليه الدية للحديث المرفوع « وفى البصر مائة من الابل » ولكتابه صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن « وفى العينين الدية » ولأنه أذهب المنفعة المقصودة بالعين وعطل وظائفها فوجب عليه أرشها ، كما لو جنى على يده فشلت ، وان ذهب البصر من إحدى العينين وجب عليه نصف الدية ؛ كما لو أشل إحدى يديه ، فان قلع عينا عليها بياض — فان كان على غير الناظر (القرنية) أو على الناظر الا أنه خفيف يبصر بها من تحته وجب عليه جميع ديتها ، لأن البياض لا يؤثر فى منفعتها ، وانما يؤثر فى جمالها ، فهو كما لو قطع يدا عليها ثاكيل ، فان كان لا يبصر لم تجب عليه الدية ، وانما عليه الحكومة ، كما لو قطع يدا

سواء ، وان نقص بصرها بالبياض وجب عليه من ديتها بقدر ما بقى من
بصرها .

(تنبيه) اعلم أن العين الكاملة الابصار مقياسها عند الأطباء ٦ على ٦
ودونها ٦ على ٩ ثم ٦ على ١٢ ثم ٦ على ١٨ ثم ٦ على ٢٤ ثم ٦ على ٣٦ ، ثم
٦ على ٦٠ ولها علامات مرسومة على لوحة مثبتة على حائط يبعد عند
الكشف من مترين الى أربعة أمتار فيها أقواس كبيرة من أعلاها ثم تأخذ
في الصغر حتى تبلغ في الدقة الحد الذي يجعل رؤيتها دليلا على أن العين
كاملة الابصار ، وبهذا المقياس يمكن أن نكتفى به عن الصور التي رسمها
المصنف من وقوف شخص على بعد ثم اقترا به ، وما الى ذلك مما لم يكن
له بديل أدق منه في عصرهم .

أما وقد وصل الكشف الطبي في زماننا الى الاطلاع على قاع العين
بالغسبات والآلات الحديثة ، فان الاعتبار يكون بالوسائل الحديثة وبها
نأخذ ، على أن الصورة التي مثل بها الامام الشافعي رضي الله عنه لا يمكن
أن يقوم مقامها صورة أخرى للاثبات أو النفي عند التحقيق في دعوى
المجنى عليه وهي في الفرع التالي .

فرع اذا جنى على عينه فذهب ضوءها فأخذت منه الدية ثم عاد
ضوءها وجب رد ديتها ؛ لأننا علمنا أنه لم يذهب ، وان ذهب ضوءها وقال
رجلان من أطباء العيون برجاء عودته — فان لم يقدر ذلك الى مدة لم
ينتظر ، وان قدره الى مدة انتظر ، فان عاد الضوء لم تجب الدية ، وان
انقضت المدة ولم يعد الضوء أخذ الجاني بموجب الجناية .

وان مات المجنى عليه قبل انقضاء تلك المدة لم يجب القصاص لأنه
موضع شبهة . وهل تجب عليه الدية ؟ من أصحابنا من قال فيه قولان كما
قلنا في السن . ومنهم من قال : تجب الدية قولاً واحداً ؛ لأن عود الضوء
غير معهود ، وعود السن معهود .

فرع اذا جنى على عينيه فنقص ضوءها نظرت — فان عرف

أنه نقص نصف ضوءهما - راجع ما أجملناه في تبينهما آتفا حول امتحان العين بمقاييس عصرة - بأن نظره يساوى ٦ على ٦ فصار يساوى ٦ على ١٢. وجبت عليه نصف الدية ، وإن لم يعرف قدر النقصان ، وإنما ساء ادراكه وجبت عليه حكومة . وإن نقص بصره في إحدى العينين وجبت عليه من دية تلك العين بقدر ما نقص من ضوءها إن أمكن معرفة ذلك .

قال الشافعى رضى الله عنه : والامكان أن نعصب عنه العليلة ونطلق الصحيحة ويقام له شخص على ربوة من الأرض ، ثم يقال له انظر اليه ثم يتباعد الشخص عنه الى أن يأتى الى غاية يقول لا أدري الى أكثر منها ، ثم يعلم على ذلك الموضع ويغير عليه ثياب الشخص لأنه متهم ، فإذا غير عليه وأخبر به علمنا صحة ذلك ، ثم نطلق العين العليلة ونعصب الصحيحة ونوقف له الشخص على ربوة ثم لا يزال يبعد عنه الى الغاية التى يقول أبصره اليها ولا أبصره الى أكثر منها ، فنعلم على ذلك الموضع ويوقف له الشخص من جميع الجهات ، فإن أخبر أنه يبصره على أكثر من تلك الغاية أو أقل علمنا كذبه ، لأن النظر لا يختلف باختلاف الجهات فإذا اتفقت الجهات علمنا صدقه ، ثم ينظر كم الغاية الثانية من الأولى فيؤخذ بقدر ما نقص من الدية .

فروع وإن جنى على عين صبي أو مجنون فقال الطبيب الشرعى : قد زال ضوءها ولا يرجى عوده ، ففيه قولان . (أحدهما) يحكم على الجانى بموجب الجناية لأن الجناية قد وجدت فيتعلق بها موجبها . (والثانى) لا يحكم عليه بموجبها حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون ويدعى زوال الضوء لجواز أن الضوء لم يذهب ، وإن جنى على عين رجل فشخصت ، أى لا يستطيع أن يطرف اذا ارتفعت أو احولت ولم يذهب من ضوءها شيء ، وجب عليه الحكومة لأنه أذهب جمالا من غير ذهاب منفعة .

وإن قلع عينا قائمة ، وهى العين التى ذهب ضوءها وبقيت حدقتها وجبت عليه الحكومة دون الدية ، لأنه أذهب جمالا من غير منفعة .

قوله « ويجب فى الجفون الدية الخ » قلت : أجفان العينين أربعة

رأسها الأسفار وفي جميعها الدية ؛ لأن فيها منفعة الجنس ؛ وفي كل واحد منها ربع الدية لأن كل ذي عدد يجب في جميعه الدية تجب في الواحد منها بحصته من الدية كاليدنين والأصابع ، وبهذا قال الحسن والشعبي وقتادة والثوري وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد وأصحابه •

وقال مالك : لا يجب عليه إلا الحكومة ، لأنه لم يعلم تقديره عن النبي صلى الله عليه وسلم والتقدير لا يثبت بالقياس • دليلنا أن فيها جمالا ظاهرا وقعا كاملا ؛ لأنها تكن العين وتحفظها ؛ وتندأ عنها الرياح والعواصف ، والحر والبرد ، وهجوم الغبار والأجسام المتطايرة في الهواء ؛ ولولاها لقبح منظر العينين ؛ فوجب فيها الدية كاليدنين ولا نسلم أن التقدير لا يثبت قياسا ، فإذا ثبت هذا فإن في أحدها ربع الدية • وحكى عن الشعبي أنه يجب في الأعلى ثلثا دية العين ، وفي الأسفل ثلثها لأنه أكثر قعلا •

وان قطع الأضفان وعليها الأهداب ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب عليه الدية كالأضفان والحكومة للأهداب ، كما لو قطع الأهداب والأضفان •

(والثاني) يجب عليه الدية لا غير ، كما لو قطع يدا وعليها شعر وأنفطار ؛ وإن قلع العينين والأضفان وجبت عليه ديتان ؛ كما لو قطع يديه ورجليه ، وإن أزال الأهداب وحدها ففيه حكومة • وقال أبو حنيفة وأحمد : تجب فيها الدية وفي كل واحد منها ربعها ؛ ومثل ذلك الحاجبان ، فإن فيها حكومة ، وقال أبو حنيفة وأحمد : فيهما الدية •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الأذنين الدية وفي أحدهما نصفها لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « في الأذن خمسون من الأبل » فأوجب في الأذن خمسين من الأبل ، فدل على أنه يجب في الأذنين مائة ، ولأن فيها جمالا ظاهرا ومنفعة مقصودة ، وهو أنها تجمع الصوت وتوصله إلى الدماغ ، فوجب فيها الدية كالعين .

وان قطع بعضها من نصف أو ربع أو ثلث وجب فيه الدية بقسطه ، لأن ما وجبت الدية فيه وجبت في بعضه بقسطه كالأصابع . وان ضرب أذنه فاستحشفت ففيه قولان :

(أحدهما) تجب عليه الدية كما لو ضرب يده فشلت .

(والثاني) تجب عليه الحكومة ، لأن منفعة الأذن جمع الصوت ، وذلك لا يزول بالاستحشاف ، بخلاف اليد فإن منفعتها بالبطش وذلك يزول بالشلل ، وان قطع أذنا مستحشفة فإن قلنا : أنه إذا ضربها فاستحشفت وجبت عليه الدية ، وجب في المستحشفة الحكومة ، كما لو قطع يدا شلاء ، وان قلنا : أنه تجب عليه الحكومة وجب في المستحشفة الدية ، كما لو قطع يدا مجروحة ، فإن قطع أذن الأصم وجبت عليه الدية ، لأن عدم السمع نقص في غير الأذن ، فلا يؤثر في دية الأذن .

فصل ويجب في السمع الدية ، لما روى أبو المهاب عن أبي قلابة « أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه ، ففقض فيه عمر رضى الله عنه بأربع ديات والرجل حي » ولأنها حاسة تختص بمنفعة فاشبهت حاسة البصر . وان أذهب السمع في أحد الأذنين وجب نصف الدية ، لأن كل شيئين وجبت الدية فيهما وجب نصفها في أحدهما كالأذنين ، وان قطع الأذنين وذهب السمع وجب عليه ديتان ، لأن السمع في غير الأذن فلا تدخل دية أحدهما في الآخر وان جنى عليه فزال السمع وأخذت منه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لأنه لم يذهب السمع ، لأنه لو ذهب لما عاد .

وان ذهب السمع فشهد شاهدان من أهل الخبرة أنه يرجى عوده إلى مدة ، فالحكم فيه بالحكم في العين إذا ذهب ضوءها فشهد شاهدان أنه يرجى عوده ، وقد بيناه .

وان نقص السمع وجب أرش ما نقص ، فان عرف القدر الذي نقص بان

كان يسمع الصوت من مسافة فصار لا يسمع الا من بعضها وجب فيه الدية بقسطه ، وان لم يعرف القدر بان ثقلت آذنه وساء سمعه وجبت الحكومة ، وان نقص السمع في أحد الأذنين سدت العليلة وأطلقت الصحيحة ، ويؤمر رجل حتى يصح من موضع يسمعه ثم لا يزال يبعد ويصيح الى أن يقول لا أسمع ، ثم تمسح المسافة ، ثم تطلق العليلة وتسد الصحيح ، ثم يصح الرجل ثم لا يزال يقرب ويصيح الى أن يسمعه وينظر ما بين المسافتين ، ويجب الدية بقسطه) .

الشرح خبر عمرو بن حزم مضى تخريجه في أول الباب ، وأثر أبي المهب عن أبي قلابة أخرجه أحمد بن حنبل في رواية أبي الحرث وابنه عبيد الله ، كما أخرجه ابن أبي شيبة عن خالد بن عوف : سمعت شيخا في زمن الحاكم ، وهو ابن المهب عم أبي قلابة : « رمى رجل رجلا بحجر في رأسه في زمن عمر فذهب سمعه وبصره وعقله وذكره فلم يقرب النساء ، فقضى عمر فيه بأربع ديات وهو حي » وقد دل الخبر على وجوب الدية في كل واحد من الأربعة المذكورة وهو اجماع الصحابة لأنه لم يثبت له مخالف .

وقال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : انه وجد في حديث معاذ في السمع الدية قال : وقد رواه البيهقي من طريق قتادة عن ابن المسيب عن علي رضي الله عنه ، وقد زعم الرافي أنه ثبت في حديث معاذ أن في البصر الدية . وقال الحافظ لم أجده ، وروى البيهقي من حديث معاذ في العقل الدية وسنده ضعيف ، قال البيهقي : وروينا عن عمر وعن زيد بن ثابت مثله ، وقد زعم الرافي أن ذلك في حديث عمرو بن حزم وهو غلط .

وأخرج البيهقي عن زيد بن أسلم بلفظ : مضت السنة في أشياء من الانسان الى أن قال : وفي اللسان الدية وفي الصوت اذا انقطع الدية » .

قال الشوكاني : والحاصل أنه قد ورد النص بإيجاب الدية في بعض الحواس الخمس الظاهرة كما عرفت ، ويقاس ما لم يرد فيه نص منها على ما ورد فيه .

قلت : روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه قال عطاء ومجاهد والحسن وقتادة والثوري والأوزاعي وأحمد وأصحاب الرأي ومالك في إحدى الروايتين عنه وقال في الأخرى : فيهما حكومة لأن الشرع لم يرد في ذلك بتقدير ولا يثبت التقدير بالقياس ؛ وحكاه أصحابنا الخراسانيون قولاً آخر للشافعي ، قال العمراني : وليس بمشهور ، وروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال « في الأذنين خمسة عشر من الابل » قال ابن المنذر : لم يثبت ذلك عنه ، قاله ابن قدامة •

دلينا كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن عن عمرو بن حزم وفيه « وفي الأذن خمسون من الابل » فدل على أنه يجب فيهما مائة •

فرع وان قطع بعض الأذن وجب عليه من ديتها بقدر ما قطع منها لأنه يمكن تقسيط الدية عليها ، وان جنى على أذنه فاستحشفت - أي ييسر وانقبضت وصارت كهيئة الجلد اذا ترك على النار - ففيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه ديتها كما لو جنى على يده فشلت •

(والثاني) لا يجب عليه الا الحكومة ؛ لأن منفعتها باقية مع استحشافها ، وانما نقص جمالها ، وان قطع أذنا مستحشفة ، فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : انه اذا جنى عليها فاستحشفت وجب عليه الدية ووجب هاهنا على قاطع المستحشفة الحكومة كما لو قطع يدا شلاء •

وان قلنا هناك : لا يجب عليه الا الحكومة وجب هاهنا على قاطعها ديتها ، وقال الشيخ أبو حامد هذا تخطيط لا يحكى ، بل يجب عليه الحكومة قولاً واحداً كما قلنا فيمن قلع عينا قائمة أو قطع يدا شلاء •

وان قطع أذن الأصم وجب عليه ديتها ؛ لأن ذهاب السمع لعله في الرأس لا في الأذن •

قوله « ويجب في السمع الدية » فجملة ذلك أنه اذا أذهب سمعه من

أحد الأذنين وجب عليه نصف الدية ، كما لو أذهب البصر من أحدي العينين ، فإن أذهب سمعه فأخذت منه الدية ثم عاد السمع وجب رد الدية لأننا علمنا أنه لم يذهب .

شرع وإن جنى عليه جناية فادعى أنه ذهب بها سمعه أو بصره أو شمه أخذنا برأى اثنين من أهل الخبرة من المسلمين ، فإن قالوا : مثل هذه الجناية لا يذهب بها السمع والبصر والشم فلا شيء على الجاني ؛ لأننا علمنا كذب المدعى ؛ وإن قالوا مثلها يذهب بها السمع أو البصر أو الشم - فإن كان في البصر - رجع إلى قولهما أو إلى اثنين من أهل الخبرة ، فإن قالوا : قد ذهب البصر ولا يعود حكمنا على الجاني بموجب الجناية ، وإن كان في السمع والشم لم يرجع إلى قولهما في ذهابه ، لأنه لا طريق لهما إلى المعرفة بذهابه بخلاف البصر ، فإذا ادعى المجنى عليه ذهاب السمع أو الشم - فإن قال اثنان من أهل الخبرة من المسلمين لا يرجى عوده - حكم على الجاني بموجب الجناية ، وإن قالوا يرجى عوده إلى مدة ، فهو كما لو قالوا : يرجى عود البصر ؛ وقد مضى بيانه ، فإن كانت الجناية عمدا لم يقبل فيه إلا قول رجلين . وإن كانت خطأ قبل فيه قول رجل وامرأتين ، كما قلنا في الشهادة بذلك .

شرع وإن جنى عليه جناية فنقص سمعه بها - فإن عرف قدر نقصانه - وجب فيه من الدية بقدره ، وإن لم يعرف قدر نقصانه وإنما نقل وجبت فيه الحكومة ، وإن ادعى نقصان السمع من أحد الأذنين سدت الأذن العليلة وأطلقت الصحيحة ؛ وأمر من يخاطبه وهو يتباعد منه إلى أن يبلغ غاية يقول : لا أسمعه إلى أكثر منها ويعلم عليها ويمتنح بذلك من جميع الجهات لأنه متهم ؛ فإذا اتفقت الجهات أطلقت العليلة وسدت الصحيحة وخاطبه كمخاطبته الأولى وهو يتباعد منه إلى أن يقول لا أسمعه إلى أكثر منها ، ويمتنح بمخاطبته أيضا في ذلك من جميع الجهات ، فإذا اتفقت علم على ذلك الموضع وينظر كم قدر ذلك من المسافة الأولى ، ويجب له من دية الأذن بقدر ما نقص من المسافة التي يسمع منها في العليلة ، وإن قطع أذنيه فذهب سمعه منها وجب عليه ديتان ؛ كما لو قطع يديه ورجليه .

فرع قال الثعالبي : يقال بأذنه وقر فاذا زاد فهو صمم ، فاذا زاد فهو طرش فاذا زاد حتى لا يسمع الرعد فهو صلخ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في مارن الأنف الدية ، لما روى طلوس قال « كان في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأنف اذا أوعب مارنه جديعا الدية » ولأنه عضو فيه جمال ظاهر ومنفعة كاملة ، ولأنه يجمع الشم ويمنع من وصول التراب الى الدماغ ، والأخشم كالآشم في وجوب الدية ، لأن عدم الشم نقص في غير الأنف فلا يؤثر في دية الأنف ، ويخالف العين القائمة ، فان عدم البصر نقص في العين ، فمنع من وجوب الدية في العين .

وان قطع جزءا من المارن كالنصف والثالث وجب فيه من الدية بقدره ، لأن ما ضمن بالدية يضمن بعضه بقدره من الدية كالأصابع ، وان قطع أحد المنخرين ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو المنصوص أن عليه نصف الدية ، لأنه أذهب نصف الوجهين ونصف المنفعة (والثاني) يجب عليه ثلث الدية ، لأن المارن يشتمل على ثلاثة أشياء ، المنخرين والحاجز ، فوجب في كل واحد من المنخرين ثلث الدية ، وان قطع أحد المنخرين والحاجز وجب عليه على الوجه الأول نصف الدية للحاجز ، وعلى الوجه الثاني يجب عليه ثلثا الدية ، ثلث للحاجز وثلث للمنخر ، وان شق الحاجز وجب عليه حكومة ، وان قطع المارن وقصبة الأنف وجب عليه الدية في المارن والحكومة في القصبة ، لأن القصبة تابعة فوجب فيها الحكومة كالذراع مع الكف ، وان جنى على المارن فاستحشف ففيه قولان كالقولين فيمن جنى على الأذن حتى استحشف .

(أحدهما) تجب عليه الدية (والثاني) تجب عليه الحكومة ، وقد مضى وجههما في الأذن .

فصل وتجب باتلاف الشم الدية ، لأنها حاسة تختص بمنفعة مقصودة فوجب باتلافها الدية كالسمع والبصر ، وان ذهب الشم من أحد المنخرين وجب فيه نصف الدية ، كما تجب في اذهاب البصر من أحد العينين ، والسمع من أحد الأذنين ، وان جنى عليه فنقص الشم وجب عليه أرش ما نقص ، وان أمكن أن يعرف قدر ما نقص وجب فيه من الدية بقدره ، وان لم يمكن معرفة قدره وجبت فيه الحكومة لما بيناه في نقصان السمع ، وان ذهب الشم

واخذت فيه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لانا تبينا انه لم يذهب ، وانما حال دونه حائل ، لانه لو ذهب لم يعد) .

الشرح تخريج خبر كتاب النبي صلى الله عليه وسلم مضى في أول الباب .

اما اللغات فقوله « اذا أوعب مارنه جدعا » أوعب واستوعب استوصل واستقصى والمارن الغضاريف اللينة من الأنف والجذع قطع الأنف ؛ وقد يقال لقطع الأذن كما أفاده ابن بطال ؛ ومن فقه اللغة أن يقال سمل عينه وصل أذنه وجدع أنفه .

اما الأحكام فانه يجب في الأنف الدية (ارجع الى كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن في أول الباب لعمر بن حزم وفيه « وأن في الأنف اذا أوعب جدعه الدية ») وأوعب بضم الهمز على البناء المجهول أى قطع جميعه . وقد استدل بهذا من قال بأن الدية تجب في قطع الأنف جميعه ، لأن الأنف مركبة من قصبة ومارن وأرنبة وروثة ، فالدية تجب اذا استوصلت من أصل القصبة اجماعا وعند الهادوية في كل واحدة من الأربع حكومة .

قال الشوكاني ، وقال الناصر والفقهاء : بل في المارن الدية وفي بعضه حصته . قلت ويجاب عنه بما أخرجه الشافعي عن طاوس وأورده المصنف هنا أنه قال عندنا في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم « وفي الأنف اذا قطع مارنه مائة من الابل » .

وأخرج البيهقي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى النبي صلى الله عليه وسلم اذا جدعت ثدرة الأنف بنصف العقل خمسون من الابل وعدلها من الذهب والورق » .

قال ابن الأثير ، أرواد بالشندوة هنا روثة الأنف وهي طرفه ومقدمه . وفي البيان العمرائي « والذي تجب به الدية من الأنف المارن ، وهو مالان

منها دون القصبة اهـ » ولأن المنفعة والجمال فيه فوجبت فيه الدية بقسط ما قطع منه ، وإن قطع أحد المنخرين ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب عليه نصف الدية لأنه أذهب نصف الجمال ونصف المنفعة (والثاني) لا يجب عليه الا ثلث الدية ، لأن المارن يشتمل على المنخرين والحاجز بينهما ، والأول هو المنصوص ، فإن قطع الحاجز بين المنخرين وجب عليه على الوجه الأول حكومة وعلى الثاني ثلث الدية ، وإن قطع أحد المنخرين والحاجز بينهما وجب عليه على الأول نصف الدية وحكومة . وعلى الثاني ثلثا الدية ، وإن قطع المارن وقصبة الأنف وجبت عليه دية في المارن وحكومة في القصبة . كما لو قطع يده من المرفق ، وإن قطع المارن والجلدة التي تحته الى الشفة وجبت عليه دية في المارن وحكومة للجلدة التي تحته ؛ وإن أبان مارنه فأخذه المجنى عليه فألصقه فالتصقت خلياه والتحمت أنسجته كان للمجنى عليه أن يقتص مارنه حتى يجعله معلقا كمارن المجنى عليه . وإن عفا عن القصاص لم تجب له الدية . وإنما تجب له الحكومة لأنها جناية لم تذهب بها منفعة ، وإنما نقص بها جمال ، وإن جنى على أنفه فاستحشفت فهل تجب عليه الدية ؟ قولان كما قلنا في الأذن إذا استحشفت بالجناية ، فإن قطع أنفا مستحشفا ففيه طريقان . كما قلنا فيمن قطع أذنا مستحشفة وإن قطع أنف أختم وجبت عليه الدية ، لعدم الخبر ؛ ولأن ذهاب الشم لمعنى في غير الأنف .

قوله « وتجب باتلاف الشم الدية » وهذا صحيح لما رواه عمرو بن حزم في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم في بعض طرقه وفيها « وفي الشم الدية » كما قلنا فيه إذا أذهب البصر من إحدى العينين ، وإن نقص شمه من المنخرين أو من أحدهما فهو كما قلنا فيمن نقص سمعه من الأذنين أو من أحدهما ، وإن لم يعرف قدر نقصه وجبت فيه الحكومة . وإن قطع مارنه فذهب شمه وجبت عليه ديتان ، لأن الدية تجب في كل واحد منهما إذا انفرد ، فوجبت في كل واحد منهما الدية إن اجتمعا كما لو قطع يديه ورجليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن جنى على رجل جناية لا أَرِش لها بأن لطمه أو لكمه أو ضرب رأسه بحجر فزال عقله وجب عليه الدية ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « وفي العقل الدية » ولأن العقل أشرف من الحواس لأن به يتميز الإنسان من البهيمة ، وبه يعرف حقائق المعلومات ، ويدخل في التكليف ، فكان بإيجاب الدية أحق .

وإن نقص عقله فإن كان يعرف قدر ما نقص بأن يعجز يوماً ويفيق يوماً وجب عليه من الدية بقدره ، لأن ما وجبت فيه الدية وجب بعضها في بعضها ، كالأصابع ، وإن لم يعرف قدره بأن صار إذا سمع صيحة زال عقله ثم يعود ، وجبت فيه الحكومة لأنه تمدر إيجاب جزء مقدر من الدية ، فعُدل إلى الحكومة فإن كانت الجناية لها أَرِش مقدر نظرت ، فإن بلغ الأَرِش قدر الدية أو أكثر لم يدخل في دية العقل ، ولم تدخل فيه دية العقل لما روى أبو الهباب عم أبي قلابة أن رجلاً رمى رجلاً بحجر في رأسه فذهب عقله وسمعته ولسانه وتكائه ، فقصي فيه عمر رضى الله عنه بأربع ديات وهو حي .

وإن كان الأَرِش دون الدية كآرش الموضحة ونحوه ففيه قولان . قال في القديم : يدخل في دية العقل لأنه معنى يزول التكليف بزواله فدخل أَرِش الطرف في دينه كالنفس .

وقال في الجديد : لا يدخل وهو الصحيح ، لأنه لو دخل في دينه ما دون الدية لدخلت فيها الدية كالنفس ، ولأن العقل في محل والجناية في محل آخر ، فلا يدخل أَرِشها في دينها ، كما لو أوضح رأسه فذهب بصره ، وإن شهور سيفاً على صبي أو بالغ مضروب أو صاح عليه صيحة عظيمة فزال عقله وجبت عليه الدية ، لأن ذلك سبب لزوال عقله ، وإن شهور سيفاً على بالغ متيقظ أو صاح عليه فزال عقله لم تجب عليه الدية ، لأن ذلك ليس بسبب لزوال عقله .

فصل ويجب في الشفتين الدية لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « في الشفتين الدية » ولأن فيهما جمالا ظاهراً ومنافع كثيرة ، لأنهما يقيان الفم من كل ما يؤذيه ، ويردان الريق وينفخ بهما ، ويتم بهما الكلام ويجب في أحدهما نصف الدية لأن كل شيتين وجب فيهما الدية وجب في أحدهما نصف الدية كالعينين ، والأذنين . وإن قطع بعضهما وجب فيه من الدية بقدره كما قلنا في الأذن والمارن ، وإن جنى عليهما فيبيستا وجبت عليه الدية ، لأنه أتلف منافعهما فوجبت عليه الدية ، كما لو جنى على يديه ففسلتا ، فإن تقلصتا وجبت عليه الحكومة لأن منافعهما لم تبطل ، وإنما حدث بهما نقص .

الشرح ما ذكره المصنف من اشتغال كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم على أن « في العقل الدية » لم أجده في طريق من طريقه ، وإنما الذي ثبت أثر عمر رضي الله عنه أنه قضى في رجل ضرب رجلا فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله بأربع ديات • وما روى من ذلك مرفوعا كرواية البيهقي عن معاذ « في العقل الدية » فسنده ضعيف • قال البيهقي : وروينا عن عمر وزيد بن ثابت مثله •

قال الشوكاني في نيل الأوطار : وقد زعم الراعي أن ذلك في حديث عمرو بن حزم وهو غلط • اهـ •

وقد أخرج البيهقي عن زيد بن أسلم بلفظ « مضت السنة في أشياء من الإنسان إلى أن قال : وفي الصوت إذا انتقطع الدية » فإذا وجبت الدية في ذهاب الصوت فلا بد أن تجب في ذهاب العقل أولى •

فإذا ثبت أنه حكم عمر وقول زيد بن ثابت ومعاذ بن جبل ولا يخالف لهم في الصحابة كان أجماعا ؛ ولأن التكليف يزول بزوال العقل كما يزول بخروج الروح ، فلما وجبت الدية بخروج الروح وجبت بزوال العقل • فإن ذهب بعض عقله وعرف قدر الذاهب بأن صار يحسن يوما ويفيق يوما وجبت فيه نصف الدية ، وإن لم يعرف قدر الذاهب بأن صار يفزع مما يفزع منه العقلاء وجبت فيه الحكومة •

إذا ثبت هذا فإن كانت الجناية التي ذهب بها العقل مما لا أرش لها بأن لطمه أو لكمه أو ضربه بحجر أو غيره ولم يجرحه ، وجبت دية العقل ، على ما مضى ، وإن كان لها أرش ففيه قولان • قال في القديم : يدخل الأقل منهما في الأكثر ، مثل أن أوضعه فذهب عقله ، فإن أرش الموضحة يدخل في دية العقل ، وإن قطع يديه من المرفقين دخلت دية العقل في دية اليدين والحكومة فيهما ، وبه قال أبو حنيفة ؛ لأن العقل معنى يزول التكليف بزواله فدخل في دية أرش الطرف كالروح • وقال في الجديد : لا يدخل أحدهما في الآخر وهو الأصح ؛ لأنه جناية أذهبت منفعة حالة في غير محل الجناية مع بقاء

النفس فلم يتداخل الأرض ، كما لو أوضحه وذهب بصره . هكذا ذكره
العمرائى عن الشيخ أبى حامد .

وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا : ان كانت الجناية وجبت بها دية كاملة
لم تدخل احدى الديتين فى الأخرى قولاً واحداً ، لما تقدم من حكم عمر
رضى الله عنه .

قوله « ويجب فى الشفتين الدية » هذا ثابت فيما سقناه فى أول الباب
من كتاب عمرو بن حزم وفيه « وفى الشفتين الدية » وإلى هذا ذهب
جمهور أهل العلم . قال فى البحر : وحدهما من تحت المنخرين إلى منتهى
الشدين فى عرض الوجه ، ولا فضل لاحدهما على الأخرى عند أبى حنيفة
والشافعى والناصر والهادوية . وذهب زيد بن ثابت إلى أن العليا ديتها
ثلث والسفلى ثلثان . ويرد عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « وفى الشفتين
الدية » ولم يفرق ، وقد أخذ الشوكانى من زيادة منفعة السفلى على العليا
القول بالترقة ولا دليل عليه ، قال الشافعى رضى الله عنه : ما زال عن جلد
الذقن من الخدين من أعلا وأسفل من الشفتين » ولا فرق بين أن يكونا
غليظتين أو رقيقتين أو ناميتين أو صغيرتين ، وبه قال أبو بكر وعلى وابن
مسعود . فإن قطع بعض الشفة وجب فيه من الدية بقدره . وإن جنى
عليهما فشلتا بأن صارتا مسترخيتين لا يتقبضان أو تقلصتا بحيث لا يسطان ،
ولا تنطبق احدهما على الأخرى وجبت الدية فيهما ، كما لو جنى على
يديه فشلتا .

قال الشافعى : وإن جنى على شفته حتى صارت بحيث إذا مدها
امتدت وإن تركها تقلصت ففيها حكومة لأنها إذا انبسطت وامتدت إذا
مدت فلا شلل فيها ، بل فيها روح فلم تصر شلاء ، وإنما فيها نقص فوجبت
فيها الحكومة . وإن شق شفته فعليه الحكومة سواء التأم الشق أو لم
يلتئم ، لأن ذلك جرح ، والجروح تجب فيها الحكومة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في اللسان الدية لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « وفي اللسان الدية » ولأن فيه جمالا ظاهرا ومنافع ، فاما الجمال فانه من أحسن ما يتجمل به الإنسان ، والدليل عليه ما روى محمد بن علي بن الحسين « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمباس اعجبني جمالك يا عم النبي فقال يا رسول الله : وما الجمال في الرجل ؟ قال اللسان » ويقال المرء بأصغرية قلبه ولسانه ، ويقال ما الإنسان لولا اللسان إلا صورة ممثلة ، أو بهيمة مهملة ، واما المنافع فانه يبلغ به الأغراض ويقضى به الحاجات ، وبه تتم العبادات في القراءة والأذكار ، وبه يعرف ذوق الطعام والشراب ويستمتين به في مضغ الطعام ، وإن جنى عليه فخرس عليه الدية لأنه اتلف عليه المنفعة المقصودة فأشبه إذا جنى على اليد فشلت ، وعلى العين فعميت .

وإن ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدره ، لأن ما ضمن جميعه بالدية ضمن بعضه ببعضها كالأصابع ، ويقسم على حروف كلامه ، لأن حروف اللغات مختلفة الأعداد ، فإن في بعض اللغات ما عدد حروف كلامها أحد وعشرون حرفا منها ما عدد حروفها ستة وعشرون ، وحروف لغة العرب ثمانية وعشرون حرفا فإن كان المجنى عليه يتكلم بالعربية قسمت ديته على ثمانية وعشرون حرفا ، وقال أبو سعيد الاصطخري : يقسم على حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا ويسقط حروف الحلق وهي ستة ، الهزة والهاء والحاء والعين والغين ، ويسقط حروف الشفة وهي أربعة الباء والميم والفاء والواو ، والمذهب الأول ، لأن هذه الحروف وإن كان مخرجها الحلق والشفة إلا أن الذي ينطق بها هو اللسان ، ولهذا لا ينطق بها الآخرس .

وإن ذهب حرف من كلامه وعجز به عن كلمة وجب عليه ارش الحرف لأن الضمان يجب لما تلف ، وإن جنى على لسانه فصار الثغ وجب عليه دية الحرف الذي ذهب ، لأن ما ابتل به لا يقوم مقام الذاهب ، وإن جنى عليه فحصل في لسانه ثقل لم يكن أو عجلة لم تكن أو تمتعة لم تجب عليه دية ، لأن المنفعة باقية ، وتجب عليه حكومة لما حصل من النقص والشين .

فصل وإن قطع ربع لسانه فذهب ربع كلامه ، وجب عليه ربع الدية ، وإن قطع نصف لسانه وذهب نصف كلامه ، وجب عليه نصف الدية ، لأن الذي فات من العضو والكوم سواء في القدر ، فاجب من الدية بقدر ذلك ، فإن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجب عليه نصف الدية ، وإن قطع

نصف اللسان وذهب ربع الكلام وجب عليه نصف الدية ، واختلف أصحابنا في علته ، فمنهم من قال العلة فيه أن ما يتلف من اللسان مضمون ، وما يذهب من الكلام مضمون ، وقد اجتمعا فوجب أكثرهما .

وقال أبو إسحاق : الاعتبار باللسان إلا أنه إذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام دل ذهب نصف الكلام على شل ربع آخر من اللسان فوجب عليه نصف الدية ، ربعها بالقطع وربعها بالشل ، فإن قطع ربع اللسان وذهب نصف الكلام وقطع آخر ما بقي من اللسان وجب عليه على التعليل الأول ثلاثة أرباع الدية ، اعتباراً بما بقي من اللسان ، ويجب عليه على تعليل أبي إسحاق نصف الدية وحكومة لأنه قطع من اللسان نصفاً صحيحاً وربعاً أشل ، وإن قطع واحد نصف لسانه وذهب ربع الكلام ، وجاء الثاني وقطع الباقي وجب عليه على تعليل الأول ثلاثة أرباع الدية اعتباراً بما ذهب من الكلام ، ويجب عليه على تعليل أبي إسحاق نصف الدية اعتباراً بما قطع من اللسان ، وإن قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه فاقترن منه فذهب نصف كلامه ، فقد استوفى المجنى عليه حقه ، وإن ذهب ربع كلامه أخذ المجنى عليه مع القصاص ربع الدية لتسام حقه ، فإن ذهب بالقصاص ثلاثة أرباع كلامه لم يقسم الزيادة ، لأنه ذهب بقود مستحق .

الشرح حديث العباس أخرجه الحاكم في المستدرک^(١) حدثني محمد بن صالح بن هانيء حدثنا الحسين بن الفضل قال حدثنا موسى بن داود الضبي حدثنا الحاكم ابن المنذر عن محمد بن بشر الخثعمي عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن أبيه قال : « أقبل العباس بن عبد المطلب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه حلة وله ضفيران وهو أبيض ، فلما رآه النبي صلى الله عليه وسلم تبسم ، فقال العباس يا رسول الله ما أضحكك ؟ أضحكك الله بستك ، فقال أعجبنى جمال عم النبي ، فقال العباس ما الجمال في الرجال ؟ قال اللسان » وقال الذهبي في تعليقه على المستدرک « مرسل » .

وأما قوله « المرء بأصغريه قلبه ولسانه » فإن المعروف أن وفدا قدم لبيعة أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز على رأسه ضبي ، فأمره عمر أن

بتأخر ليتقدم من هو أسن ، فقال : يا أمير المؤمنين المرء بأصغريه قلبه
ولسانه ، وما دام في المرء لسان لا يفظ وقلب حافظ فقد استحق الكلام ،
ولو كان الأمر بالسن لكان في مجلسك هذا من هو أحق منك بالخلافة ،
فأعجب به عمر .

أما الأحكام فإن في اللسان الدية ؛ فإن قطع لسانه كله فالدية ؛ وإن
قطع منه ما أبطل كلامه فالدية أيضا ؛ وإن عجز عن نطق بعض الحروف
فماذا يعتبر ؟ فيه وجهان . قال عامة أصحابنا : يعتبر بجميع حروف المعجم
وهي ثمانية وعشرون حرفا للعربي ولا اعتبار بلا لأنها مكررة وهي لام
ء ألف ؛ فإن تعذر عليه النطق بحرف منها وجب عليه جزء من ثمانية
وعشرين جزءا من الدية ، وعلى هذا قال أبو سعيد الاصطخرى : تعتبر
بحروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا لا غير ، ولا تعتبر حروف الحلق
وهي ستة ، وهي من أول الحلق الألف والهاء ومن أوسطه العين والحاء
ومن آخره الغين والخاء ، ولا تعتبر حروف الشفة وهي أربعة الباء والميم
والفاء والواو ؛ لأن الجناية على اللسان فاعتبرت حروفه دون غيره ،
والمنصوص هو الأول ؛ لأن هذه الحروف وإن كانت مخارجها في الحلق
الشفة إلا أنه لا ينطق بها إلا باللسان .

إذا ثبت هذا فإن لم يذهب من كلامه إلا حرف واحد لكنه تعطل
بذهابه جميع الاسم الذي فيه ذلك الحرف ، مثل أن تتعذر الميم لا غير
فصار لا ينطق بمحمد لم يجب عليه إلا خاصة الميم من الدية ؛ لأن الجنائي
إنما يضمن ما ألتفه ؛ فأما ما لم ي تلفه بفعله وكان سليما إلا أن منفعتـه
تعطلت لتعطل التالف فلا يضمنه كما لو قصم ظهره فلم تشل رجلاه إلا أنه
لا يمكنه المشي بهما لقصر ظهره ، فلا يلزمه إلا دية قصم الظهر . فكذا
هذا مثله .

وإن جنى عليه فذهب من كلامه حرف إلا أنه استبدل به حرفا غيره
بأن ذهب منه الرء وصار ينطق بالراء لا بما في موضعه وجبت عليه دية
الراء ؛ لأن ما استبدل به لا يقوم مقامه .

فان جنى عليه آخر فأذهب هذا الحرف الذى استبدله بالراء ، وجب عليه دية هذا الحرف لا لأجل أنه أ تلف عليه حرفا لأنه قام مقام الأول ، ولكن لأجل أن هذا الحرف اذا أ تلف فى هذا الموضع تلف فى موضعه الذى هو أصله ، وان لم يذهب بجناية حرف وانما كان لثغ فزاد لثغته بالجناية ، أو كان خفيف اللسان سهل الكلام فثقل كلامه أو حصلت بكلامه عجلة أو تمتة ، وجب على الجانى حكومة لأنه أذهب كمالا من غير منفعة .

قوله « وان قطع ربع لسانه الخ » فجملة ذلك أنه اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه نظرت . فان استويا بأن قطع ربع لسانه وذهب ربع كلامه . وجب عليه ربع الدية . وان قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه وجب عليه نصف الدية ؛ لأن الذى فات منهما سواء ، فان اختلفت اعتبارت الدية بالأكثر مثل أن يقطع ربع اللسان فيذهب نصف الكلام ؛ فيجب عليه نصف الدية ، أو يقطع نصف اللسان فيذهب ربع الكلام فيجب عليه نصف الدية بلا خلاف من أصحابنا فى الحكم ، وانما اختلفوا فى علته ، فمنهم من قال لأن منفعة اللسان وهو الكلام مضمونة بالدية ، واللسان مضمون بالدية ، فاذا اجتمعا اعتبر الأكثر الأمرين منهما ، كما لو جنى على يده قشلت ففيها جميع دية اليد ؛ ولو قطع خنصره وبنصره وجب فيها خمسا دية اليد ؛ وان كان منفعتها أقل من منفعة خمس اليد ولكن اعتبارا بأكثر الأمرين من منفعة اليد وعضوها .

وقال أبو اسحاق المروزي : الاعتبار باللسان لأنها هى المباشرة بالجناية ، الا أنه اذا قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه قائما وجب عليه نصف الدية لأنه دل ذهاب نصف كلامه على شلل ربع آخر غير المقطوع .

اذا ثبت هذا فقطع رجل ربع لسان رجل فذهب نصف كلامه ، فقد ذكرنا أنه يجب عليه نصف الدية ، فان جاء آخر فقطع الثلاثة الأرباع الباقية من لسانه فانه يجب عليه على التعليل الأول ثلاثة أرباع الدية اعتبارا بما بقى من اللسان وعلى تعليل أبى اسحاق يجب عليه نصف الدية وحكومة ، ولأنه قطع نصف لسان صحيحا وربعا أشل .

وان قطع رجل نصف لسان رجل فذهب كلامه - وقلنا : له أن يقتص منه في نصف اللسان فاقتص منه فذهب نصف كلام الجاني - فقد استوفى المجنى عليه حقه ، فان ذهب ربع كلام الجاني وجب للمجنى عليه ربع الدية ، وان ذهب ثلاثة أرباع كلام الجاني لم يجب على المقتص شيء لأن التالف بالقود غير مضمون عندنا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لرجل لسان له طرفان فقطع رجل احد الطرفين فذهب كلامه وجبت عليه الدية ، وان ذهب نصفه وجب عليه نصف الدية ، وان ذهب ربعه وجب عليه ربع الدية ، وان لم يذهب من الكلام شيء نظرت ، فان كانا متساويين في الخلقة ، فهما كاللسان المشقوق ، ويجب بقطعهما الدية وبقطع احدهما نصف الدية .

وان كان احدهما تام الخلقة والآخر ناقص الخلقة فالتام هو اللسان الاصلي والآخر خلقة زائدة ، فان قطعهما قاطع وجب عليه دية وحكومة . وان قطع التام وجبت عليه دية ، وان قطع الناقص وجبت عليه حكومة .

فصل وان جنى على لسانه فذهب ذوقه فلا يحس بشيء من المذاق ، وهي خمسة : الحلاوة والمرارة والحموضة واللوعة والطبوبة وجبت عليه الدية ، لأنه اتلف عليه حاسة لمنفعة مقصودة فوجبت عليه الدية ، كما لو اتلف عليه السمع أو البصر ، وان نقص بعض الذوق نظرت - فان كان النقصان لا يتقدر ، بان كان يحس بالمذاق الخمس الا انه لا يدركها على كمالها - وجبت عليه الحكومة لأنه نقص لا يمكن تقدير الأرض فيه ، فوجبت فيه حكومة ، وان كان نقصا يتقدر بان لا يدرك احد المذاق الخمس ويدرك الباقي ، وجب عليه خمس الدية ، وان لم يدرك اثنين وجب عليه خمسان ، لأنه يتقدر التالف فيقدر الأرض .

فصل وان قطع لسان اخرس - فان كان بقي بعد القطع ذوقه - وجبت عليه الحكومة ، لأنه عضو بطلت منفعتها فضمن بالحكومة كالعين القائمة واليد السليمة ، وان ذهب ذوقه بالقطع وجبت عليه دية كاملة لا تلاف حاسة الذوق ، وان قطع لسان طفل - فان كان قد تحرك بالبكاء او بما يعبر عنه اللسان كقوله بابا وماما - وجبت عليه الدية ، لأنه لسان ناطق . وان لم يكن تحرك بالبكاء ولا بما يعبر عنه اللسان - فان كان بلغ حدا يتحرك اللسان فيه

بالبقاء والكلام - وجبت الحكومة ، لأن الظاهر أنه لم يكن ناطقا ، لأنه لو كان ناطقا لتحرك بما يدل عليه . وإن قطعه قبل أن يمضي عليه زمان يتحرك فينه اللسان وجبت عليه الدية لأن الظاهر السلامة فضمن لما تضمن أطرافه ، وإن لم يظهر فيها بطش .

فصل وإن قطع لسان رجل فقضى عليه بالدية ثم نبت لسانه .
فقد قال فيمن له سن من ثغر ثم نبت سنه أنه على قولين .

(أحدهما) يرد الدية (والثاني) لا يرد . فمن أصحابنا من جعل اللسان أيضا على قولين : وهو قول أبي إسحاق لأنه إذا كان في السن التي لا تنبت في العادة إذا نبتت قولان : وجب أن يكون في اللسان أيضا قولان .

ومنهم من قال لا يرد الدية في اللسان قولاً واحداً . وهو قول أبي علي بن أبي هريرة ، والفرق بينه وبين السن أن في جنس السن ما يعود ، وليس في جنس اللسان ما يعود ، فوجب أن يكون ما عاد هبة مجدة فلم يسقط به بدل ما أتلف عليه . وإن جنى على لسانه فذهب كلامه وقضى عليه بالدية ثم عاد الكلام وجب رد الدية قولاً واحداً ، لأن الكلام إذا ذهب لم يعد ، فلما عاد علمنا أنه لم يذهب وإنما امتنع لعارض) .

المشرح تلخص أحكام هذين الفصلين في أنه إن كان لرجل لسان له طرفان فقطع قاطع أحدهما نظرت - فإن أذهب كلامه - وجبت عليه الدية ، وإن ذهب بعض كلامه - فإن كان الطرفان متساويين - فإن كان ما قطعه بقدر ما نقص من الكلام - وجب فيه من الدية بقدره ، وإن كان اعتبر الأكبر على ما مضى في التي قبلها ، وإن لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ما قطع من اللسان من الدية وإن قطعها قاطع وجب عليه الدية ، وإن كان أحدهما منحرفاً عن سمت فهي خلقة زائدة يجب فيها الحكومة وفي الآخر الدية .

فرع قال الشافعي رضي الله عنه : وفي لسان الأخرس حكومة ، وقال النخعي : تجب فيه الدية . دليلنا أن لسان الأخرس قد ذهبت منفعة فلم يجب فيه الدية كاليد الشلاء .

وان قطع لسان طفل - فان كان قد تكلم ولو بكلمة واحدة ، أو قال بابا أو ماما ، أو تكلم في بكائه بالحروف وجبت عليه الدية لأنها قد علمنا أنه لسان ناطق ، وان كان في حد لا يتكلم مثله بحرف ، مثل أن يكون ابن شهر وما أشبهه ولم يتكلم فقطع قاطع لسانه وجبت فيه الدية .

وقال أبو حنيفة : لا دية فيه لأنه لسان لا كلام فيه فهو كلسان الأخرس . دليلنا أن ظاهره السلامة وانما لم يتكلم لطفوليته فوجبت فيه الدية كما تجب الدية بأعضائه ؛ وان لم يظهر بها بطش ، وان بلغ حدا يتكلم فيه مثله فلم يتكلم فقطع قاطع لسانه لم يجب عليه الدية ، وانما يجب فيه الحكومة ، لأن الظاهر من حاله أنه أخرس .

فروع وان جنى عليه فذهب ذوقه - قال الشيخ أبو حامد قلا نص فيه للشافعي رحمه الله ولكن يجب فيه الدية ؛ لأنه الحواس التي تختص بمنفعة ؛ فهو كحاسة السمع والبصر . وقال القاضي أبو الطيب : قد نص الشافعي رحمه الله على إيجاب الدية فيه .

قال ابن الصباغ : قلت أنا قد نص الشافعي على أن لسان الأخرس فيه حكومة وان كان الذوق يذهب بذهابه ، واختار الشيخ أبو اسحاق هنا في هذا الفصل وجوب الدية في الذوق ، وقال انما تجب في لسان الأخرس الحكومة اذا بقي ذوقه بعد قطع لسانه ، فأما اذا لم يبق ذوقه ففيه الدية .

اذا ثبت هذا فقال المصنف : اذا لم يحسن بالحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعذوبة وجب على الجاني عليه الدية ؛ فان لم يحسن بواحد منها أو باثنين وجب فيه من الدية بقدره ؛ وان كان يحسن بها الا أنه لا يحسن بها على الكمال وجب في ذلك الحكومة دون الدية .

فروع اذا جنى عليه فذهب كلامه فأخذت منه الدية ثم نبت له لسان مكانه - فاختلف أصحابنا فيه - فمنهم من قال : هل يجب رد

الدية ؟ فيه قولان كما قلنا في السن ، ومنهم من قال لا يجب رد الدية قولاً واحداً ، لأن عود السن معهود وعود اللسان غير معهود فعلم أنه هبة محددة .

قال في الأم : وإن قطع لهاة رجل قطعت لهاته ، فإن أمكن والا وجبت حكومة ، واللهاة لحم في أصل اللسان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في كل سن خمس من الإبل لما روى عمرو بن حزم « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن : وفي السن خمس من الإبل » والأنياب والأضراس والثنايا والرابعيات في ذلك سواء للخير ، ولأنه جنس ذو عدد فلم تختلف ديتها باختلاف منافعها كالأصابع ، وإن قلع ما ظهر وخرج من لحم اللثة وبقي السنخ لزمه دية السن ، لأن المنفعة والجمال فيما ظهر فكملت ديته ، كما لو قطع الأصابع دون الكف ، فإن عاد هو أو غيره وقلع السنخ المغيب وجبت عليه حكومة ، لأنه تابع لما ظهر فوجبت فيه الحكومة ، كما لو قطع الكف بعد ما قطع الأصابع ، وإن قلع السن من أصلها مع السنخ لم يلزمه ما تحتها من السنخ حكومة ، لأن السنخ تابع لما ظهر فدخل في ديته كالکف إذا قطع مع الأصابع ، وإن كسر بعض السن طولاً أو عرضاً وجب عليه من دية السن بقدر ما كسر منها من النصف أو الثلث أو الربع ، لأن ما وجب في جميعه الدية وجب في بعضه من الدية بقدره كالأصابع ، وبقي قدر من الظاهر دون السنخ المغيب لأن الدية تكمل بقطع الظاهر ، فاعتبر المكسور منه ، فإن ظهر السنخ المغيب بعلة اعتبر القدر المكسور بما كان ظاهراً قبل العلة ، لا بما ظهر بالعلة ، لأن الدية تجب فيما كان ظاهراً فاعتبر القدر المكسور منه) .

الشرح مضى تخريج كتاب عمرو بن حزم في أول الباب بلفظه كاملاً وفيه « وفي السن خمس من الإبل » وقد ذهب إلى هذا الجمهور ، وظاهر الحديث عدم الفرق بين الثنايا والأنياب والضروس ، لأنه يصدق على كل منها أنه سن ، ويروى عن علي أنه يجب في الضرس عشر من الإبل . وروى عن عمر وابن عباس أنه يجب في كل ثنية خمسون ديناراً وفي الناجذ أربعون وفي الناب ثلاثون ، وفي كل صرس خمس وعشرون .

وقال عطاء : في السن والرابعيتين خمس خمس ، وفي الباقي بعيران
 بعيران ، وهي الرواية الثانية عن عمر . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم :
 « في السن خمس من الابل » ولم يفرق ؛ ولأنه جنس ذو عدد فلم تختلف
 دينها كدية الأصابع ، والسن الذي يجب فيه خمس من الابل هو ما ظهر
 من اللثة ؛ وهو اللحم الذي ينبت فيه السن ؛ لأن المنفعة والجمال في
 ذلك . كما تجب دية اليد في الأصابع وحدها ، فإن قلع ما ظهر من السن
 ثم قلع هو أو غيره سنخ السن - والسنخ من كل شيء أصله والجمع
 أسناخ كحمل وأحمال - وجب على قالع السنخ الحكومة ، كما لو قطع
 رجل أصابع رجل ثم قطع هو أو غيره الكف ، وإن قلع السن وسنخها
 وجبت عليه دية السن لا غير ، لأن السنخ يتبع السن في الدية إذا فلع
 معها ؛ كما لو قطع الأصابع مع الكف . وإن ظهر السنخ المغيب بعله اعتبر
 المكسور من الموضع الذي كان ظاهرا قبل العلة لا بما ظهر بالعلة ، فإن
 اتفقا أنه كسر القدر الذي كان ظاهرا قبل العلة فعليه خمس من الابل ،
 وإن قال الجاني كسرت بعض الظاهر فعلى أقل من خمس من الابل ، وقال
 المجنى عليه : بل كسرت كل الظاهر فالقول قول الجاني مع يمينه ، لأن
 الأصل براءة ذمته بما زاد على ما أقر به .

مسألة في كل ما قررنا وافقنا أحمد وأصحابه ، إلا أنه حكى ابن
 قدامة رواية عن أحمد أن في جميع الأسنان الدية ؛ فتعين حمل هذه
 الرواية على مثل قول سعيد بن المسيب للاجماع ، على أن في كل سن خنسا
 من الابل وورد الحديث به فيكون في الأسنان ستون بعيرا ، لأن فيه اثني
 عشر سنا ، أربع ثنايا وأربع ربايعات وأربعة أنياب فيها خمس خمس ، وفيه
 عشرون خرسا في كل جانب عشرة ، خمسة في الفك الأعلى ومثلها في
 الأسفل ، فيكون فيها على رأي أحمد أربعون بعيرا في كل خرس بعيران
 فتكمل الدية .

وحجة من قال هذا أنه ذو عدد تجب فيه الدية فلم تزد على دية الانسان
 كالأصابع والأجناف وسائر ما في البدن ، ولأنها تشتمل على منفعة جنس

فلم ترد ديتها على الدية كسائر منافع الجنس ، وأولوا هذا بأن الأضرار
تختص بالمنافع دون الجمال ، والأسنان بالمنافع والجمال ، فاختلوا في
الأرض . ولكن يرد على هذا ما ترجح من المذهب عندنا وعند أصحاب
أحمد ومالك وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، وهو قول عروة وطاوس
وقتادة والزهرى ، لما أخرج أبو داود بإسناد عن عبد الله بن عباس أن النبي
صلى الله عليه وسلم قال « الأصابع سواء والأسنان سواء ، الثانية
والضرس سواء ، هذه وهذه سواء » وهذا نص في مناط النزاع .

ويجاب عن قولهم بالمنافع بأن كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة
على العدد دون المنافع كالأصابع والأضفار والشفتين ، وقد أومأ ابن عباس
إلى هذا فقال : لا اعتبرها بالأصابع .

فأما ما ذكره من المعنى فلا بد من مخالفة القياس فيه ، فمن ذهب إلى
قولنا خالف المعنى الذي ذكره ، ومن ذهب إلى قولهم خالف التسوية
الثابتة بقياس سائر الأعضاء من جنس واحد ، فكان ما قررنا من الإذعان
للأخبار الصحيحة وموافقة أكثر أهل العلم .

فروع وإن كسر بعض سنه من نصف أو ثلث وجب عليه من
ديتها بقدر ما كسر منها ، لأن ما وجب في جميعه الدية وجب في بعضه
بقسطه من الدية كالأصابع ، فإن قلع قالع ما بقى من السن مع السنخ فقد
قال الشافعى رضى الله عنه في الأم بقى على الثاني بقدر ما بقى من السن
من ديتها ، ووجب في السنخ الحكومة لأن السنخ إنما يتبع جميع السن ،
فأما بعض السن فلا يتبعها ، وحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد
الاسفرايينى قال : وهذا فيه تفصيل ، فإن كسر الأول نصف السن في
الطول وبقي النصف فقلع الثاني الباقي منها مع السنخ وجب نصف دية
السن ويتبعه ما تحته من السنخ في نصف دية وجبت في نصف السنخ
الباقي الحكومة ، كما لو قلع أصبعين وجميع الكف فانه يجب عليه دية
أصبعين ويتبعهما ما تحتهما من الكف وحكومة في الباقي .

وان كسر الأول نصفه السن في العرض وقلع الآخر الباقي مع السنخ
تبعه ما تحته من السنخ كما لو قطع قاطع من كل أصبع من الكف أنملة فجاء
آخر فقطع ما بقى من أنامل الأصابع مع الكف فانه يجب عليه أرش ما بقى
من الأنامل ويتبعها الكف ، كذلك هذا مثله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قلع سناً فيها شق أو أكلة فإن لم يذهب شيء من
أجزاءها وجبت فيها دية السن كاليد المريضة ، وإن ذهب من أجزائها شيء
سقط من ديتها بقدر الذاهب ووجب الباقي ، فإن كانت إحدى نتيئيه
الظليوين أو السفلاوين أقصر من الأخرى فقلع القصيرة نقص من ديتها بقدر
ما نقص منها ، لأنهما لا يختلفان في العادة ، فإذا اختلفا كانت القصيرة ناقصة
فلم تكمل ديتها ، وإن قلع سناً مضطربة نظرت فإن كانت منافعها باقية مع
حركتها من المضغ وحفظ الطعام والريق وجبت فيها الدية لبقاء المنفعة
والجمال ، وإن ذهبت منافعها وجبت فيها الحكومة ، لأنه لم يبق غير الجمال ،
فلم يجب غير الحكومة كاليد الشلاء ، وإن نقصت منافعها فذهب بعضها وبقي
البعض ففيه قولان .

(أحدهما) يجب فيها الدية لأن الجمال تام والمنفعة باقية ، وإن كانت
ضعيفة فكملت ديتها كما لو كانت ضعيفة من أصل الخلقة . (والثاني) يجب
فيها الحكومة ، لأن المنفعة قد نقصت ويجهل قدر النقص ، فوجب فيها
الحكومة ، وإن ضرب سنة فاصفرت أو أحمرت وجبت فيها الحكومة ، لأن
منافعها باقية ، وإنما نقص بعض جمالها فوجب فيها الحكومة ، فإن ضربها
فاسودت فقد قال في موضع تجب فيها الحكومة ، وقال في موضع تجب
الدية ، وليست على قولين ، وإنما هي على اختلاف حالين ، فالذي قال تجب
فيها الدية إذا ذهبت المنفعة ، والذي قال تجب فيها الحكومة إذا لم تذهب
المنفعة . وذكر المزي أنهما على قولين ، واختار أنه يجب فيها الحكومة ،
والصحيح هو الطريق الأول .

فصل وإذا قلع استنان رجل كلها نظرت فإن قلع واحدة بعد واحدة
وجب لكل سن خمس من الأبل فيجب في استنانه ، وهي اثنتان وثلاثون سناً
مائة وستون بعيراً ، وإن قلعها في دفعة واحدة ففيه وجهان .

(أحدهما) أنه لا يجب عليه أكثر من دية لأنه جنس ذو عدد فلم يضمن
بأكثر من دية كاصابع اليدين .

(والثاني) أنه يجب في كل سن خمس من الابل ، وهو المذهب لحديث عمرو بن حزم ، ولأن ما ضمن دينه بالجناية إذا انفرد لم تنقص دينه بانضمام غيره إليه كالوضحة .

فصل وإذا قلع سن صغير لم يثغر لم يلزمه شيء في الحال لأن العادة في سنه أن يعود وينبت فلم يلزمه شيء في الحال كما لو نتف شعره ، فإن نبت له مثلها في مكانها لم يلزمه دينها ، وهل تلزمه حكومة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا تلزمه كما لو نتف شعره فنبت مثله .

(والثاني) تلزمه حكومة الجرح الذي حصل بالقلع وإن لم تنبت له ووقع الإياس من نباتها وجبت دينها لأنها تحققنا أكلاف السن ، وإن مات قبل الإياس من نباتها ففيه قولان (أحدهما) يجب عليه دية السن لأنه قلع سنًا لم تعد (والثاني) لا يجب لأن الظاهر أنها تعود وإنما مات بموته ، وإن نبتت له سن خارجة عن صف الأسنان ، فإن كانت بحيث ينتفع بها وجبت دينها ، وإن كانت بحيث لا ينتفع بها وجبت الحكومة للشين الحاصل بغرونها عن سمت الأسنان ، فإن نبتت أكثر من نظيرتها وجب عليه من دينها بقدر ما نقص لأنه نقص بجنائه فصار كما لو كسر بعض سن .

وإن نبت أطول منها فقد قال بعض أصحابنا لا يلزمه شيء وإن حصل بها شين لأن الزيادة لا تكون من الجناية ، قال الشيخ الإمام : ويحتمل عندي أنه تلزمه الحكومة للشين الحاصل بطولها ، كما تلزمه في الشين الحاصل بقصرها ، لأن الظاهر أن الجميع حصل بسبب قلع السن .

وإن نبتت له سن صفراء أو سن خضراء وجبت عليه الحكومة لنقصان الكمال فإن قلع سن من أنغر وجبت دينها في الحال ، لأن الظاهر أنه لا ينبت له مثلها ، فإن أخذ الدية ثم نبت له مثلها في مكانها ففيه قولان :

(أحدهما) يجب رد الدية لأنه عاد له مثلها فلم يستحق بدلها كالذي لم يثغر (والثاني) أنه لا يجب رد الدية لأن العادة جرت في سن من يثغر أنه لا يعود فإذا عادت كان ذلك هبة مجددة فلا يسقط به ضمان ما أنلف عليه .

فصل ويجب في اللحين الدية لأن فيهما جمالا وكمالا ومنفعة كاملة ، فوجبت فيهما الدية كالثقتين ، وإن قلع أحدهما وتماسك الآخر وجب عليه نصف الدية ، لأنهما عضوان تجب الدية فيهما فوجب نصف الدية في أحدهما كالثقتين واليدين . وإن قلع اللحين مع الأسنان وجب عليه دية اللحين ودية الأسنان ولا تدخل دية أحدهما في الآخر لأنهما جنسان مختلفان

فيجب في كل واحد منهما دية مقدرة فلم تدخل دية احدهما في دية الاخرى
كاشقتين مع الأسنان ، وتخالف الكف مع الأصابع فان الكف تابع للأصابع في
المنفعة ، واللحيان أصلان في الجمال والمنفعة ، فهما كالشقتين مع الأسنان) •

الشرح اذا قلع سنا مضطربة لكبر أو مرض وكانت منافعها باقية
من المضغ وطحن الطعام واستدراار اللعاب وجبت ديتها على احد الوجهين ؛
وهو قول أحمد وأصحابه ، لأن جمالها باق ومنفعتها باقية وانما نقصت ،
ونقصان المنفعة لا يوجب سقوط الدية كاليد العلية •

(الثاني) لا يجب فيها الدية ؛ وانما تجب فيها الحكومة ؛ لأن معظم
منفعتها تذهب بالاضطراب ؛ فصار كاليد الشلاء ، فان جنى على سنة جان
فاضطربت وطالت عن الأسنان ؛ وقيل انها تعود الى مدة على ما كانت عليه
انتظرنا اليها ، فان ذهبت وسقطت وجبت ديتها ، وان عادت كما كانت
فلا شيء فيها كما لو جنى على يده فمضت ثم برأت ، وان بقى فيها
اضطراب ففيها حكومة لجنايته ؛ وان مضت المدة ولم تعد الى ما كانت
عليه ففيها حكومة ، وان قلعها قالع قبل استقرارها فهل تجب عليه الدية
والحكومة ؟ فيه قولان ، كما لو قلعها وهي مضطربة بمرض أو كبر •

قال الشيخ أبو حامد : الا أنا اذا أوجبنا الحكومة هنا فانها تكون
أقل من الحكومة في التي قبلها ؛ لأن المجنى عليه لم ينتفع بالاضطراب
الحادث من المرض وما هنا المجنى عليه قد انتفع بالاضطراب الحادث من
الجناية الأولى ، وان قلع رجل سنا فيها شق أو أكلة — فان لم يذهب من
أجزاءها شيء وجب فيها سن كاليد المريضة ، وان ذهب منها شيء سقط من
ديتها بقدر الذاهب ووجب الباقي •

فرع اذا قلع قالع سنة بسنخها وأبانها ثم ردها المجنى عليه الى
مكانها فنبتت وعادت كما كانت وجبت على الجاني الدية • ونص أحمد في
رواية جعفر بن محمد أنه لا تجب فيها الدية • دليلنا أن الدية وجبت عليه
بأبائه السن على الفور ، ورده لها لا حكم له لأنه يجب ازالته ، فان قلعها
قالع فلا شيء عليه لأنه يجب قلعها وان لم يرد المقلوعة وانما رد مكانها نظما

طاهرا أو قطعة ذهب أو فضة فثبت عليها اللحم ثم قلعها انسان فقيه قولان
حكاهما الشيخ أبو حامد الاسفرايني .

(أحدهما) لا يجب عليه شيء لأنه أزال ما ليس من بدنه فلم يجب عليه
دية كما لو أعاد سنه المقلوعة ثم قلعها قالع .

(والثاني) يجب عليه حكومة لأنه أبيع له أن يتخذ سنا من عظم طاهر
أو ذهب أو فضة ، وقد حصل له في ذلك جمال ومنفعة ، وقد أزالها فلزمه
الحكومة لذلك .

فرع قوله : « وإذا قلع أسنان رجل كلها الخ » وقد مضى في
شرح ما قال المصنف قبل هذا تفصيل مفيد ، والذي لم نقله هو أنه إذا كان
بعض أضراسه قصارا أو ثانيا طوالا وجب في كل سن ديتها ؛ لأن العادة أن
الأضراس أقصر من الثنايا ، وإن كان بعض الأضراس طوالا وبعضها
قصارا ؛ أو كان بعض الثنايا طوالا وبعضها قصارا قال الشافعي رضي الله
عنه : فإن كان النقصان قريبا ففي كل سن ديتها ؛ لأن هذا من خلقة
الأصل ، وإن كان النقصان كثيرا ففيها بقسطها من الدية ، فإن كانت
القصيرة نصف الطويلة وجب فيها نصف دية السن وإن كانت ثلثها ففيها
ثلث ديتها ، لأن هذا القدر من النقص لا يكون إلا من سبب مرض أو
غيره . اهـ .

فرع إذا جنى على سنه فسودها فقيه قولان . وحكى عن
أحمد روايتان (أحدهما) تجب ديتها كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ،
ويروى هذا عن زيد بن ثابت ، وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن
سيرين وشريح والزهرى وعبد الملك بن مروان والنخعي ومالك والليث
وعبد العزيز بن أبي سلمة والثوري وأصحاب الرأي (الثانية) وهو
المختار عندنا أنه إن أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيه دية . وإن
لم يذهب نفعها ففيه حكومة .

قال في البيان : وإن ضرب رجل سن رجل فاحمرت أو اصفرت ولم

يذهب شيء من منفعتها وجبت فيها الحكومة ؛ لأنه أذهب جمالا من غير منفعة ، وإن أسودت فقد قال الشافعي في موضع : فيها الحكومة ، وقال في موضع : فيها الدية ، فقال المزني : فيها قولان ، وقال سائر أصحابنا ليست على قولين وإنما هي على حالين فحيث قال تجب فيها الدية إذا ذهبت منفعتها ، وحيث قال تجب فيها الحكومة أراد إذا لم تذهب منفعتها . وكل موضع قلنا تجب فيه الحكومة إذا أسودت فإنه يجب فيها أكثر من الحكومة إذا احمرت أو اصفرت ؛ لأن الشين - أى العيب والقبح - في السواد أكثر .

وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا « وفي السن السوداء إذا نزع ثلث ديتها » . قال الشوكاني « لذهب الجمال والمنفعة » ولقول على عليه السلام « إذا أسودت فقد تم عقلها » أى ديتها ، فإن لم يضعف فحكومة اهـ .

فرع إذا نبتت أسنان الصبي سوداء فسقطت ثم نبتت سوداء . فإن كانت كاملة المنفعة غير مضطربة فقلع قالع بعضها ففي كل سن ديتها ؛ لأن هذا السواد من أصل الخلقة فهو كما لو كانت العين عشاء من أصل الخلقة ، فأما إذا نبتت أسنانه بيضاء فسقطت ، ثم نبتت سوداء ، ثم قلع قالع بعضها قال الشافعي رضى الله عنه سألت أهل الخبرة فإن قالوا : لا يكون هذا من مرض ففيها الحكومة لأنها ناقصة الجمال والمنفعة . وإن قالوا : قد يكون من مرض وغيره وجبت في كل سن ديتها ، لأن الأصل سلامتها من المرض .

مسألة قوله « ويجب في اللحيين الخ » فجملة ذلك أن اللحيين وهما العظامان اللذان تنبت عليهما الأسنان ويقال لهما الفكان تجب فيهما الدية ، لأن فيهما منفعة وجمالا وفي أحدهما نصف الدية ، لأن ما وجبت الدية في اثنتين منه وجبت في أحدهما نصفها كالعينين ، وأن قلع اللحيين وعليهما الأسنان فعلى المصنف فيه وجين :

(أحدهما) لا يجب عليه الا دية واحدة ، كما لو قطع الأصابع مع

الكف (والثاني) وهو قول أصحابنا العرافين أنه يجب في اللحين الدية ؛ في كل سن خمس من الإبل ؛ لأن كل واحد منهما تجب فيه دية مقدرة فلم يدخل أحدهما في الآخر كدية الأسنان والشفقتين ، ولأن اللحين كانا موجودين قبل الأسنان فلم يتبعا ما حدث عليهما من الأسنان ؛ والكف والأصابع وجدا معا فتبع الكف الأصابع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في اليدين الدية لما روى معاذ رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في اليدين الدية » ويجب في أحدهما نصف الدية لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كتب لعمر بن حزم حين أمره على نجران في اليد خمسون من الإبل » واليد التي تجب فيها الدية هي الكف ، فإن قطع الكف وجبت الدية ، وإن قطع من نصف الذراع أو من المرفق أو من العضد أو من الكتف وجبت الدية في الكف ، ويجب فيما زاد الحكومة .

وقال أبو عبيد بن حريوة ، الذي تجب فيه الدية هو اليد من الكتف ، لأن اليد اسم للجميع ، والمذهب الأول ، لأن اسم اليد يطلق على الكف ، والدليل عليه قوله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » والمراد به الكف ، ولأن النغمة المقصودة من اليد هو البطش ، والخذ والدفع وهو بالكف ، وما زاد تابع للكف فوجبت الدية في الكف ، والحكومة فيما زاد .

ويجب في كل أصبع عشر الدية لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن في كل أصبع من الأصابع من اليد والرجل عشر من الإبل « ولا يفضل أصبع على أصبع لما ذكرناه من الخبر ، وما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مستنداً « الأصابع كلها سواء عشر عشر من الإبل » ولأنه جنس ذو عدد تجب فيه الدية فلم تختلف ديتها باختلاف منافعها كاليدين ، ويجب في كل أنملة من غير الإبهام ثلث دية الأصبع وفي كل أنملة من الإبهام نصف دية الأصبع ، لأنه لما قسمت دية اليد على عدد الأصابع وجب أن يقسم دية الأصبع على عدد الأنامل .

فصل وإن جنى على يد فشلت ، أو على أصبع فشلت ، أو على أنملة فشلت ، وجب عليه ما يجب في قطعها ، لأن المقصود بها هو النغمة فوجب في ألاف منفعتها ما يجب في ألافها ، وإن قطع يدا شلاء أو أصبعاً شلاء أو أنملة شلاء وجب عليه الحكومة لأنه ألاف جمال من غير منفعة .

الشرح خبر معاذ أخرجه البيهقي ، وخبر عمرو بن حزم هو كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن ، قال ابن كثير في الارشاد وهذا الكتاب متداول بين أئمة الاسلام قديما وحديثا يعتمدون عليه ، ويفزعون في مهمات هذا الباب اليه .

أما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان هذه زيادة في حديث رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة ، وصححه ابن خزيمة وابن الجارود ولفظه عندهم « في المواضع خمس خمس من الابل - وزاد أحمد - والأصابع سواء كلهن عشر عشر من الابل » .
أما قوله « وتجب في اليدين الدية » فجملة ذلك أن أهل العلم قد أجمعوا على وجوب الدية في اليدين ووجوب نصفها في احدهما لما نسقناه من حديث معاذ وكتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن ؛ ولأن فيهما جمالا ظاهرا ومنفعة كاملة ، وليس في البدن من جنسهما غيرهما فكان فيهما الدية كالعينين .

واليد التي تجب فيها الدية من الكوع لأن اسم اليد عند الاطلاق ينصرف اليها بدليل قوله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فان الواجب قطعها من الكوع ، وكذلك التيمم يجب فيه مسح اليدين الى الكوعين ، فان قطعها من بعض الساعد أو المرفق أو من المنكب وجبت الدية في الكف وفيما زاد عليه الحكومة وقال أبو يوسف : ما زاد على الأصابع الى المنكب يتبع الأصابع كما تتبعها الكف نص عليه أحمد في رواية أبي طالب ، وهو قول عطاء وقتادة والنخعي وابن أبي ليلى ومالك وغيرهم أنه لو قطع اليد من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانيا حكومة ، لأنه وجبت عليه دية اليد بالقطع الأول فوجبت بالثاني حكومة كما لو قطع الأصابع ثم قطع الكف أو قطع حشفة الذكر ثم قطع بقيته أو كمنها لو فعل ذلك اثنان .

وقال أبو عبيد بن حريويه من أصحابنا « اليد التي يجب بقطعها الدية هي اليد من المنكب » دليلنا الآية ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم قطع

انيد من مفصل الكوع فكان فعله بياقا للآية ؛ لأن المنفعة المقصودة باليد
الأخذ والدفع يحصل بالكف فوجبت الدية فيه ؛ وإن جنى على كفه فشلت
وجبت عليه ديتها لأنه قد أذهب منفعتها فهو كما لو قطعها ؛ وكما لو أعمى
عينيه مع بقاءهما أو أخرس لسانه •

قال الشوكاني « والحد الموجب للدية من الكوع » كما حكاه صاحب
البحر عن العترة وأبي حنيفة والشافعي ؛ فإن قطعت اليد من المنكب أو
الرجل من الركبة ففى كل واحدة منهما نصف دية ؛ وحكومة عند أبي حنيفة
ومحمد والقاسمية والمؤيد بالله • اهـ •

فروع ويجب فى كل أصبع عشر من الابل ولا تفضل أصبع على
أصبع ، وبه قال على وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت رضى الله
عنهم ؛ وعن عمر روايتان : احداهما مثل قولنا ، والثانية يجب فى الخنصر
ست من الابل ، وفى النضر سبع ، وفى الوسطى عشرة وفى السبابة اثنا
عشر وفى الابهام ثلاثة عشر فقسم دية اليد على الأصابع • دليلنا حديث
عمر بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى
كل أصبع مما هناك من اليد والرجل عشر من الابل » وقيل أن عمر رضى الله
عنه وأرضاه لما وجد هذا فى الكتاب عند آل خزم رجع عن التفصيل •

وروى أن ابن عباس كان يقول فى كل أصبع عشر من الابل ؛ فوجه
اليه مروان وقال له أما بسعت قول عمر رضى الله عنه ؟ فقال ابن عباس قول
رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى من قول عمر ، وأن الدية إذا وجبت
بعدد قسمت عليه على عدده لا على منافعه كاليد والرجلين ، ويجب فى
كل أنملة من الأصابع ثلث دية الأصبع ، إلا الابهام فإنه يجب فى كل أنملة
منها نصف دية الأصبع ؛ وهو قول زيد بن ثابت •

وحكى عن مالك أنه قال « للابهام أيضا ثلاث أنامل احداهن باطنة »
دليلنا أن كل أصبع لها أنملة باطنة ولا اعتبار بها ؛ وإنما الاعتبار بالأنامل
الظاهرة ، ووجدنا لكل أصبع غير الابهام ثلاث أنامل وللابهام أنملتين

فقسمت الدية عليهما وإن جنى على أصبع فشلت أو على أنملة فشلت وجب عليه ديتها ، لأنه أذهب منفعتها فهو كما لو قطعها •

فروع إذا كان له كفان على كوع أو يدان على مرفق أو منكب ، فإن لم يبطش بواحدة منهما فهما كاليد الشلاء فلا يجب فيهما قود ولا دية ، وإنما يجب فيهما الحكومة ؛ وإن كان يبطش بأحدهما دون الأخرى فالباطشة هي الأصلية والأخرى زائدة ، سواء كانت الباطشة على مستوى الذراع أو منحرفة عن سمت الذراع ؛ لأن الله تعالى جعل البطش في اليد كما جعل البول في الذكر ؛ فاستدل بالبطش على الأصلية كما يستدل على الخشى بالبول ، وإن كان يبطش بهما إلا أن أحدهما أكثر من الأخرى ، فالتى هي أكثر بطشا هي الأصلية والأخرى خلقة زائدة ، وعلى قول ابن حامد من أصحاب أحمد لا شيء فيها ، لأنها عيب ، فهي كالسلعة في اليد •

أما إذا كانت أحدهما على مستوى الخلقة والأخرى زائدة عن الاستواء فالمستوية هي الأصلية ؛ والزائدة هي الزائدة ؛ وإن كانتا على مستوى الخلقة ، فإن كانت أحدهما لها خمس أصابع وللأخرى أربع أصابع فالأصلية هي كاملة الأصابع والأخرى زائدة • فإن استويا في ذلك كله إلا أن في أحدهما أصبعاً زائداً لم يحكم بكونها أصلية بذلك ؛ لأن الأصبع الزائدة قد تكون في اليد الأصلية وفي الزائدة حكلاً أن أحدهما أصلية والأخرى زائدة أوجبنا في الأصلية القود والدية الكاملة وفي الأخرى الحكومة ، وإن تساويا ولم يعلم الزائدة منهما من الأصلية ، قال الشافعي رحمه الله : فهما أكثر من يد وأقل من يدين ، فإن قطعهما قاطع قطعته يده ؛ ووجب عليه مع القصاص حكومة للزيادة ؛ وإن عفا عن القصاص أو كانت الجناية خطأ وجب على الجاني دية يد وزيادة حكومة ، وإن قطع قاطع أحدهما لم يجب عليه القصاص لأنه ليس له مثلهما ، ولكن يجب عليه نصف دية يد وحكومة • وإن قطع أصبعاً من أحدهما وجب عليه نصف دية أصبع وحكومة ، وإن قطع أنملة منهما وجب عليه نصف دية أنملة وحكومة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الرجلين الدية لما روى معاذ رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « في الرجلين الدية » ويجب في أحدهما نصف الدية لما روى عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « في الرجل نصف الدية » والرجل التي يجب في قطعها نصف الدية القدم ، فإن قطع من الساق أو من الركبة أو من بعض الفخذ أو من أصل الفخذ وجبت الدية في القدم ، ووجبت الحكومة فيما زاد ، لما ذكرناه في اليد ، ويجب في كل أصبع من أصابع الرجل عشر الدية لما ذكرناه في اليد من حديث عمرو بن حزم ، ويجب في كل أنملة من غير الإبهام ثلث دية الأصبع ، وفي كل أنملة من الإبهام نصف دية الأصبع لما ذكرناه في اليد .

فصل ويجب في القدم الأعرج ويد الأعسم إذا كانتا سايحتين الدية ، لأن العرج إنما يكون من قصر إحدى الساقين ، وذلك ليس بنقص في القدم ، والعسم لقصر العضد أو الذراع أو اعوجاج الرسغ ، وذلك ليس بنقص الكف ، فلم يمنع كمال الدية في القدم ، والكف كذكر الخصى وأذن الأصم وأنف الأخرس .

فصل إذا كسر الساعد فجبره مجبر أو خلع كفه فاعوجت ثم جبرها فجبرت وعادت مستقيمة ، وجبت الحكومة ، لأنه حصل به نقص ، وإن لم تعد إلى ما كانت ، كانت الحكومة أكثر لأن النقص أكثر فإن قال الجاني أنا أعيد حلمها وأعيدها مستقيمة منع من ذلك لأنه استئناف جناية أخرى فإن كابره وخلعه فعاد مستقيماً وجب عليه بهذا الخلع حكومة ، ولا يسقط ما وجب من الحكومة الأولى لأنها حكومة استقرت بالجناية ، وما حصل من الاستقامة حصل بمعنى آخر ، فلم يسقط ما وجب ، ويخالف إذا جنى على العين فذهب الضوء ثم عاد ، لانا نيقن أن الضوء لم يذهب .

فصل وإن كان لرجل كفان من ذراع ، فإن لم يبطش بواحدة منهما ، لا يجب فيهما قود ولا دية ، لأن منافعهما قد بطلت فصار كاليد الشلاء ، ويجب فيهما حكومة ، لأن فيهما جمالا ، وإن كان أحدهما يبطش دون الآخر فالذي يبطش به هو الأصلي فيجب فيه القود أو الدية ، والآخر خلقة زائدة ويجب فيها الحكومة ، وإن كان أحدهما أكثر بطشا كان الأصلي هو أكثرهما بطشا سواء كان الباطش على مستوى الذراع أو منحرفاً عنه ، لأن الله تعالى جعل البطش في الأصلي فوجب أن يرجع في الاستدلال عليه إليه ، كما يرجع في الخنثى إلى بوله . وإن استويا في البطش - فإن كان أحدهما على مستوى الذراع والآخر منحرفاً عن مستوى الذراع - فالأصلي هو الذي على مستوى

النراع فيجب فيه القود أو الدية ، ويجب في الآخر الحكومة ، فان استويا في ذلك - فان كان احدهما تام الاصابع والآخر ناقص الاصابع - فالأصلى هو التام الاصابع . فيجب فيه القود أو الدية ، والآخر خليفة زائدة ويجب فيها الحكومة ، وان استويا في تمام الاصابع الا أن في احدهما زيادة اصبع لم ترجع الزيادة ، ولأنه قد يكون الاصبع الزائدة في غير اليد الأصلية ، فاذا استويا في الدلائل فهما يد واحدة ، فان قطعهما قاطع وجب عليه القود أو الدية ، وعليه نصف دية يد وزيادة حكومة لأنها نصف يد زائدة ، وان قطع اصبعاً من احدهما فعليه نصف دية اصبع وزيادة حكومة لأنها نصف اصبع زائدة ، وان قطع أنملة اصبع من احدهما وجب عليه نصف دية أنملة وزيادة حكومة ، لأنها نصف أنملة زائدة) .

الشرح اللغات قوله « الاعسم » العسم في الكف والقدم ، وبابه تعب ييس مفصل الرسغ حتى تعوج الكف والقدم ، والرجل أعسم والمرأة عسما ، وعسم عسما من باب ضرب طمع في الشيء .

وقوله « خلع كفه » أى فكها من معصمها فاسترخت فلا يطيق رفعها ، وقد شلت يده شل بفتح الشين فهما اذا ييسن ، وقيل اذا استرخت ، ولا تشلل بفتح التاء واللام اذا دعا لك بالسلامة من الشلل . قال الشاعر :

فلا تشلل يد فتكت يعمر
فانك لن تذلل ولن تضاما

إذا ثبت هذا فانه يجب في الرجلين الدية وفي احدهما نصف الدية لما ذكرناه من حديث معاذ وحديث عمرو بن حزم ، وهو قول عمر وعلي ولا مخالف لهما في الصحابة ، والرجل التي يجب بقطعها الدية هي القدم ، فان قطعها من نصف الساق أو من الركبة أو من الورك وجب الدية في القدم والحكومة فيما زاد لما ذكرناه في اليد ، ويجب في كل أصبع منها وفي كل أنملة ما يجب في أصابع اليد وأناملها لما ذكرناه في اليد .

فان خلق له قدمان على كعب واحد أو ساقان على ركبة أو ركبتيان على فخذ فالحكم فيه كالحكم فيمن خلق له كفان على مفصل ، الا أن اشفاعى رضى الله عنه قال ها هنا « اذا كان احدى القدمين أطول من الأخرى وكان

يمشى على الطويلة فالظاهر أن الأصلية هي الطويلة التي يمشى عليها ، فإن قطع قاطع القدم الطويلة لم يجب على القاطع في الحال الدية ، بل ينظر في المقطوع - فإن لم يمش على القصيرة أو مشى عليها مشيا ضعيفا وجبت الدية في الطويلة ، لأننا علمنا أن الأصلية هي الطويلة ، والقصيرة زائدة فيجب على قاطعها الحكومة .

وإن مشى على القصيرة مشى العادة وجب على قاطع الطويلة الحكومة ؛ لأننا علمنا أن الأصل هو القصر ؛ وإنما منعه المشى عليها الطويلة ؛ وإن قطع قاطع القصيرة وجبت عليه الدية ، فإن جنى رجل على الطويلة فشلت وجبت عليه الدية لأنها هي الأصلية في الظاهر - فإن قطعها قاطع بعد الشلل وجبت الحكومة ثم ينظر فيه - فإن لم يمش على القصيرة أو مشى عليها مشيا ضعيفا - فقد علمنا أن الأصلية هي الطويلة ، واستقر ما أخذه ، وإن مشى على القصيرة مشى العادة علمنا أن القصيرة هي الأصلية ، فيجب عليه أن يرد على الجاني الأول على الطويلة ما زاد على الحكومة إلا الدية ، وإن قطع قاطع القصيرة كان عليه الدية .

فروع قال الشافعي رضي الله عنه « وفي يد الأعسم ورجل الأعرج إذا كانتا مسلمتين الدية » وهذا صحيح لقوله صلى الله عليه وسلم « في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل » ولم يفرق ؛ ولأن العرج إنما يكون لقصر الساق أو لمرض فيه أو في تحريمه من الرجل والقدم سالم بنفسه فلم تنقص دية القدم بذلك ، وأما الأعسم فاختلاف أصحابنا فيه ؛ فقال الشيخ أبو حامد هو الأعسر وهو الذي بطشه ييساره أكثر ، وقال ابن الصباغ : الأعسم هو الذي يكون في راسه مثل اعوجاج ، والرسغ طرف الذراع مما يلي الكوع . وهو ظاهر كلام الشيخ أبي اسحاق .

فروع ولا يفضل يمين عن يسار في الدية ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم « في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل » ولم يفرق ؛ وإن وجبت عليه الحكومة أكثر مما لو عادت مستقيمة وجبت عليه

حكومة للشين ، وان عادت غير مستقيمة وجبت عليه الحكومة أكثر مما لو عادت مستقيمة ، لأنه أحدث بها نقصا .

فان قال الجاني : أنا أكسرها وأجبرها فتعود مستقيمة لم يجب رد الحكومة الأولى اليه ، لأنها استقرت عليه بالانجبار الأول ؛ قال الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق : يجب عليه للكسر الثاني . وقال ابن الصباغ فيه وجهان كالجناية اذا اندملت ولم يكن لها شين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الاليتين الدية ، لأن فيهما جمالا كاملا ومنفعة كاملة فوجب فيهما الدية كاليدنين ، ويجب في احدهما نصف الدية ، لأن ما وجبت الدية في اثنين منه وجب نصفها في احدهما كاليدنين ، وان قطع بعضها وجب فيه من الدية بقدره ، وان جهل قدره وجبت فيه الحكومة .

فصل وان كسر صلبه انتظر ، فان جبر وعاد الى حالته لزمته حكومة الكسر ، وان احتدوب لزمه حكومة للشين الذي حصل به ، وان ضعف مشيه او احتاج الى عصا لزمته حكومة لتقصان مشيه ، وان عجز عن المشي وجبت عليه الدية ، لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال « مضت السنة أن في الصلب الدية ، وفي اللسان الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الاثنين الدية » ولأنه أبطل عليه منفعة مقصودة فوجبت عليه الدية .

وان كسر صلبه وعجز عن الوطء وجبت عليه الدية ، لأنه أبطل عليه منفعة مقصودة . وان ذهب مشيه وجماعه ففيه وجهان :

(احدهما) لا تلمه الا دية واحدة لأنهما منفعتا عضو واحد .

(والثاني) يلزمه ديتان ، وهو ظاهر النص ، لأنه يجب في كل واحد منهما الدية عند الانفراد فوجبت فيهما ديتان عند الاجتماع ، كما لو قطع اذنيه فذهب سهمه أو قطع أنفه فذهب شمه .

فصل ويجب في الذكر الدية لما روى « ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب مع عمرو بن حزم الى اليمن وفي ذكر الدية » ويجب ذلك في ذكر الشيخ والطفل والخصي والعين ، لأن العضو في نفسه سليم ، ولا تجب في

ذكر أشل لأنه بطلت منفعة فلم تكمل ديته ، ويجب فيه الحكومة لأنه ألف عليه جماله ، وإن جنى على ذكره فشل وجبت ديته ، لأن المقصود بالعضو هو المنفعة فوجب في ألف منفعة ما وجب في الألفه .

وإن قطع الحشفة وجبت الدية لأن منفعة الذكر تكمل بالحشفة كما تكمل منفعة الكف بالأصابع ، فكملة الدية بقطعها ، وإن قطع الحشفة وجاء آخر فقطع الباقي وجبت فيه حكومة ، كما لو قطع الأصابع وجاء آخر وقطع الكف ، وإن قطع بعض الحشفة وجب عليه من الدية بقطعها ، وهل تقسط على الحشفة وحدها أو على جميع الذكر ؟ فيه قولان .

(أحدهما) تقسط على الحشفة ، لأن الدية تكمل بقطعها فقصت عليها كدية الأصابع . (والثاني) يقسط على الجميع ، لأن الذكر هو الجميع فقصت الدية على الجميع .

فصل ويجب في الاثنين الدية لما روى « أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن مع عمرو بن حزم وفي الاثنين الدية » ويجب في أحدهما نصف الدية ، لأن ما وجب في اثنين منه الدية وجبت في أحدهما نصفها كاليد .

الشرح قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون في الاثنين الدية ، وفي كل واحدة منهما نصفها ، منهم عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي وأحمد وأصحاب الرأي اهـ . ولأنهما عضوان من جنس فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فإنه يجلس عليهما كالبرسدين فوجب فيهما الدية وفي أحدهما نصفها كاليد .

والايتان هما ما غلا وأشرف من الظهر عن استواء الفخذين وفيهما الدية إذا أخذتا إلى العظم الذي تحتها ، وفي ذهاب بعضهما بقدره ، لأن ما وجبت الدية فيه وجب في بعضه بقدره ، فإن جهل المقدار وجبت حكومة لأنه نقص لم يعرف قدره ، ولا فرق بين أليتي الرجل والمرأة في ذلك ، وإن كان الالتئاع باليتي المرأة أكثر ، لأن الدية لا تختلف بالمنفعة كما قلنا في اليمين واليسار .

فرع اذا كسر صلبه^(١) فأذهب مشيه وجبت فيه الدية لما روى
فى كتاب النبى صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم « وفى الصلب الدية » .

وعن سعيد بن المسيب أنه قال مضمت السنة أن فى الصلب الدية
وهذا ينصرف الى سنة النبى صلى الله عليه وسلم ؛ وبهذا قال القاضى من
الحنابلة ؛ وقال أحمد وأكثر أصحابه ومنهم ابن قدامة « اذا كسر الصلب
فلم ينجر الدية ولو لم يذهب مشيه أو جماعه » وبهذا قال زيد بن ثابت
وعطاء والحسن والزهرى ومالك قالوا اذا ذهب مشيه أو جماعه بسبب كسر
صلبه ففيه دية أخرى غير دية الصلب ، وظاهر رواية أحمد رواها عنه ابنه
عبد الله أنه ان ذهب مشيه وجماعه وجبت ديتان ؛ لأنهما منفعتان تجب الدية
بذهاب كل واحد منهما منفردة ؛ فاذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع
والبصر . ولنا أن الدية تجب اذا ذهب مشيه ، ولأن المشى منفعة جليلة
فأشبهه السمع والبصر ، وان لم يذهب المشى ولكن احتاج فى مشيه الى
عكازة وجب فيه حكومة ، وان لم يحتج الى عكازة ولكنه يمشى مشيا
ضعيفا وجبت عليه حكومة أقل من الحكومة الأولى ، وان عاد مشيه كما
كان الا أن ظهره أحذب لزمته حكومة للشين الحاصل بذلك ، فاذا كسر
صلبه فذهب جماعه وجبت عليه الدية ؛ لأنه روى ذلك عن أبى بكر وعمر
وعلى رضى الله عنهم ولا مخالف لهم ؛ ولأنه منفعة جليلة فشابه السمع
والبصر .

وان كسر صلبه فذهب ماؤه فقد قال القاضى أبو الطيب الذى يقتضى
المذهب أنه تجب فيه الدية ، وهو قول مجاهد لأنه منفعة مقصودة فوجب
فى ذهابه الدية كالجماع وان كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه ففيه وجهان .

(أحدهما) لا يجب عليه الا دية واحدة لأنهما منفعتا عضو واحد .

(١) فى القاموس الصلب بالضم وبالتحريك عظم من لدن الكاهل الى العقب
وقد قيل المراد بالصلب هو ما فى الجدول المنحدر من الدماغ لتفريق الرطوبة
فى الاعضاء لا نفس المتن ، بدليل ما رواه ابن المنذر عن على ، والأولى حمل
الصلب فى كلام الشارع على المعنى اللغوى .

(والثاني) يجب عليه ديتان وهو المنصوص ، لأتهما منفعتان يجب في كل واحدة منهما الدية عند الافراد فوجب في كل واحدة منهما دية عند الاجتماع كالسمع والبصر .

وقال ابن قدامة « وان أذهب مائة دون جماعه احتمل وجوب الدية » ، وهذا يروى عن مجاهد ، وهذا كما قلنا هو مقتضى النص لأنه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية .

فرع وفي الذكر الدية لما جاء في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن « وفي الذكر الدية » وهو اجماع أهل العلم ، ولأن فيه منفعة وجمالا فوجبت فيه الدية ، وسواء قطع ذكر صبي أو شيخ أو شاب أو خصى أو عنين لعموم الخبر ، واختلفت الرواية عن أحمد في العنين على روايتين (احدهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لا تكمل ديته ، وهو مذهب قتادة ، لأن منفعته الانزال والاحبال والجماع ، وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل وبهذا فارق ذكر العصبى .

وكذلك اختلفت الرواية عن أحمد على روايتين (احدهما) وهو مذهبا ، وبه قال ابن المنذر : فيه دية كاملة ، للخبر ، ولأن منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لا تجب فيه ، وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقتادة واسحاق لما ذكرنا في ذكر العنين ، ولأن المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم تكمل ديته كالاشل ، والجماع يذهب في الغالب . واستدلوا على ذلك بالبهائم يذهب جماعها بخصائها ، والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصى أن الجماع في ذكر العنين أبعد منه في ذكر الخصى ، واليأس من الانزال متحقق في ذكر الخصى دون ذكر العنين ، فعلى قولهم لا تكمل الدية في ذكر الخصى ان قطع الذكر والاثنين دفعة واحدة . أو قطع الذكر ثم قطع الاثنين لزمته ديتان فان قطع الاثنين ثم قطع الذكر لم تلزمه الا دية واحدة في الاثنين ، وفي الذكر حكومة لأنه ذكر خصى ، وأفاد ابن قدامة عن القاضي أن أحمد نص على هذا .

فرع اذا جنى رجل فقطع الحشفة والقضيب فقال أصحابنا
البغداديون : يجب فيه دية ، ولا يفرد القضيب بالحكومة ؛ لأن اسم الذكر
يقع على الجميع ، فهو كما لو قطع يده من مفصل الكوع .

وقال الخراسانيون هل يفرد القضيب بالحكومة ؟ فيه وجهان ، وكذلك
عندهم اذا قطع المارن مع القصبة أو قلع السن مع السنخ فهل يفرد القصبة
عن المارن ؟ والسنخ عن السن بالحكومة ؟ فيه وجهان :

وان قطع بعض الحشفة ففيه قولان :

(أحدهما) ينظر كم قدر تلك القطعة من الحشفة نفسها فيجب فيها من
الدية بقدرها من الحشفة ، لأن الدية تجب بقطع الحشفة وحدها .

(والثاني) ينظر كم قدر تلك القطعة من جميع الذكر ، ويجب فيها من
دية الذكر بقدرها ؛ لأنه لو قطع جميع الذكر لوجب فيه الدية ، فاذا قطع
بعضه اعتبر المقتوع منه ، فان قطع رجل قطعة مما دون الحشفة ، والحشفة
باقية ، قال الشافعي رضى الله عنه نظر فيه فان كان البول يخرج على ما كان
عليه ؛ وجب بقدر تلك القطعة من جميع الذكر من الدية ، وان كان البول
يخرج من موضع القطع وجب عليه أكثر الأمرين من حصة القطعة من جميع
الذكر أو الحكومة . وان جرح ذكره فاندمل ولم يشل ، فادعى المجنى عليه
أنه لا يقدر على الجماع لم تجب الدية وانما تجب الحكومة ؛ لأن الجماع
لا يذهب مع سلامة العضو ، فاذا لم يقدر عليه كان ذلك لعلة أخرى في
غير الذكر فلا يلزم الجاني دية الجماع ؛ وان جرح ذكره وطالت الجراحة
إلى جوف الذكر لم تجب أرش الجائفة ولما تجب فيه الحكومة ، لأنه وإن
كان له جوف ، إلا أنه جوف لا يخاف من الوصول إليه التلف .

قوله « ويجب في الأثنين الدية » وهذا صحيح لما روينا من كتاب
عمرو بن حزم في أول الباب . وروى ذلك عن علي وعمر وزيد بن ثابت .
والأثنيان معناهما معنى البيضتين ، أفاده في القاموس .

وذكر الشوكاني نقلا عن الغيث أن الأثنين هما الجلدتان المحيطتان
بالبیضتين وفيه نظر لأن كتب اللغة على خلاف ذلك . وفي اللسان والأشيان
الخصيتان ، وهما أيضا الأذنان يمانية ، وأشد الأزهري لذي الرمة :

وكنا اذا القيسى نب عتود ضربناه فوق الأثنين على الكرود

وقال ابن سيده في المخصص ، وقول الفرزدق :

وكنا اذا الجبار صعر خده ضربناه تحت الأثنين على الكرود

وقوله « مضت السنة الخ » قال الشافعي فيما أخرجه البيهقي عنه « ان
قول سعيد من السنة يشبه أن يكون عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن
عامة أصحابه » ثم قال « وقد كنا نقول انه على هذا المعنى ثم وقفت عنه ،
وأسأل الله الخير ، لأننا قد نجد منهم من يقول السنة ، ثم لا نجد لقوله السنة
نفاذاً عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس أولى بنا فيها . وقال
الشوكاني : وعلى تسليم أن قوله « من السنة » يدل على الزفع فهو مرسل .

إذا ثبت هذا فإن الجمهور على أن فيهما الدية لما فيهما من جمال ومنفعة
فهما كاليدين ، وفي كل واحدة منهما نصف الدية . وقال ابن المسيب في
اليسرى ثلثي الدية لأن النسل منها وفي اليمنى ثلث الدية . ودليلنا قول
صلى الله عليه وسلم « وفي الأثنين الدية » وظاهر هذا أن الدية مقسطة
عليهما بالسوية .

وقوله ان النسل من اليسرى لم يصح . وروى هذا في كتب العترة عن
علي ولم يثبت عندنا ، وقد روى عن عمرو بن شعيب قوله عجبت لمن يقول
ان النسل من اليسرى كان لى غنيمات وأخصبتها فآلقت ، وان صح فإن
العضو لا تفضل ديته بزيادة المنفعة ، كما لا تفضل اليد اليمنى على اليسرى ،
وكما لا يفضل الإبهام على الخنصر في الدية .

فرع وان قطع الذكر والأثنين معا أو قطع الذكر ثم الأثنين

وجبت عليه ديتان بلا خلاف ، وان قطع الأثنين ثم قطع الذكر بعدهما وجب عليه ديتان عندنا . وقال أبو حنيفة : تجب عليه دية الأثنين وحكومة في الذكر ، لأنه بقطع الأثنين قد ذهبت منفعة الذكر ، لأن استيلاده قد انقطع ؛ دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « وفي الذكر الدية » ولم يفرق ؛ ولأن كل عضوين لو قطعوا معا وجبت فيهما ديتان ، فإذا قطع احدهما بعد الأخرى وجبت فيهما ديتان كما لو قطع الذكر ثم الأثنين ، وما قاله لا نسله . لأن منفعة الذكر باقية لأنه يولجه ، فأما الماء فإن محله في الظهر لا في الذكر وقد قيل انه بقطع الأثنين لا ينقطع الماء . وإنما يرق فلا ينعقد منه الولد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما اشترك فيه الرجل والمرأة من الجروح والأعضاء ففيه قولان قال في القديم : تسوى المرأة الرجل الى ثلث الدية ، فإذا زادت على ذلك كانت المرأة على النصف من الرجل ، لما روى نافع عن ابن عمر انه قال « تستوى دية الرجل والمرأة الى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك » .

وقال في الجديد : هي على النصف من الرجل في جميع الأروش ، وهو الصحيح لأنهما شخصان مختلفان في دية النفس فاختلغا في أروش الجنائيات كالمسلم والكافر ، ولأنه جناية يجب فيها أرش مقدر فكانت المرأة على النصف من الرجل في أرشها كقطع اليد والرجل ، وقول ابن عمر يعارضه قول علي كرم الله وجهه « في جراحات الرجال والنساء سواء على النصف فيما قل أو كثر » .

فصل ويجب في تدبي المرأة الدية لأن فيهما جمالا ومنفعة فوجب فيهما الدية كاليدنين والرجلين ، ويجب في احدهما نصف الدية لما ذكرناه في الأثنين وان جنى عليهما فسلتا وجبت عليه الدية ، لأن المقصود بالعضو هو المنفعة فكان أكلاف منفعته كأكلافه ، وان كانتا ناهدين فاسترسلتا وجبت الحكومة لأنه نقص جمالهما ، وان كان لها لبن فجنى عليهما فانقطع لبنها وجبت عليه الحكومة لأنه قطع اللبن بجنائيته ، وان جنى عليهما قبل ان يتزل لها لبن فولدت ولم يتزل لها لبن سئل اهل الخبرة فان قالوا لا ينقطع الا بالجناية وجبت الحكومة . وان قالوا : قد ينقطع من غير جناية لم تجب الحكومة ، لجواز أن يكون انقطاعه لغير الجناية فلا تجب الحكومة بالشك وتجب الدية في حملتيهما ، وهو رأس الثدي لأن منفعة الثديين بالحلمتين لأن الصبي بها يمص اللبن وبذهابهما تتعطل منفعة الثديين فوجب فيهما ما يجب

في التدين ، كما يجب في الأصابع ما يجب في الكف ، وأما حملتا الرجل فقد
قال في موضع : يجب فيه حكومة ، وقال في موضع : قد قيل ان فيهما الدية ،
فمن اصحابنا من قال : فيه قولان .

(أحدهما) تجب فيهما الدية ، لأن ما وجبت فيه الدية من المرأة وجبت
فيه الدية من الرجل كاليتين .

(والثاني) وهو الصحيح انه يجب فيهما الحكومة لأنه اطلاق جمال من
غير منفعة فوجبت فيه الحكومة ، ومنهم من قال يجب فيه الحكومة قولاً
واحداً . وقوله قد قيل ان فيهما الدية حكاية عن غيره .

فصل ويجب في اسكنى المرأة - وهما الشفران المحيطان بالفرج -
الدية لأن فيهما جمالا ومنفعة في المباشرة ، ويجب في أحدهما نصف الدية لأن
كل ما وجب في اثنين منه الدية وجب في أحدهما نصفها كاليتين) .

الشرح قد ذكرنا أن دية نفس المرأة على النصف من دية الرجل ،
وأما ما دون النفس فاختلف الناس فيه فذهب الشافعي إلى الجديد إلى أن
أرشها نصف أرش الرجل في جميع الجراحات والأعضاء ؛ وبه قال علي بن
أبي طالب والليث بن سعد وابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري وأبو حنيفة
وأصحابه .

وقال في القديم : تساوى المرأة الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زاد الأرش
على ثلث الدية كانت على النصف من الرجل وبه قال ابن عمر وربيعة لما
روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال
« عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من دية » رواه النسائي
والدارقطني ، وهو من رواية اسماعيل بن عياش عنه ، وقد صحح هذا
الحديث ابن خزيمة .

وقال في بداية المجتهد « ان الأشهر عن ابن مسعود وعثمان وشريح
وجماعة أن دية جراحة المرأة مثل دية جراحة الرجل إلا الموضحة فانها
على النصف .

وحكى في البحر عن زيد بن ثابت وسليمان بن يسار أنها يستويان

الى أن يبلغ أرشها خمس عشرة من الابل . وعن الحسن البصري يستويان
الى النصف ثم ينصف .

وحكى في البيان عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه تساوى المرأة الرجل
الى ثلث الدية ، فاذا بلغت الى ثلث الدية كانت على النصف ، وبه قال
سعيد بن المسيب ومالك وأحمد وإسحاق . وروى أن ربيعة الرأى قال :
قلت لابن المسيب كم فى أصبع المرأة ؟ قال عشر من الابل ؛ قلت كم فى
أصبعين ؟ قال عشرون ؛ قلت : كم فى ثلاث أصابع ؟ قال ثلاثون ، قلت كم
فى أربع أصابع ؟ قال : عشرون من الابل قلت : حين عظم جرحها واشتدت
مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعراقى أت ؟ قلت : بل عالم مثبت أو
جاهل متعلم . قال هى السنة يا ابن أخى . رواه مالك فى الموطأ والبيهقى
فى سننه .

دللنا حديث عمرو بن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « دية
المرأة على النصف من دية الرجل » ولم يفرق بين القليل والكثير ؛ ولأنه
جرج له أرش مقدر فوجب أن يكون فى أرشه على النصف من أرش الرجل
أصله مع كل طائفة ما وافقتنا عليه ، وأما حديث عمرو بن شعيب وابن
المسيب فهما مرسلان .

قوله : ويجب فى ثدى المرأة الدية - لأن فيهما جمالا ومنفعة الخ -
وهذا صحيح ، أما الجمال فظاهر لأنهما دليل على الأفوثة وتوفر خصائص
الاعراء وجذب الرجل نحوها . وأما المنفعة فلأن وظيفتهما تحقيق خصائص
الأمومة ؛ اذ بهما يحبب الصبي فيلتهمهما ويلتقمهما فيدرا أن لنا يعيش
وينمو به ؛ ولأن الدية اذا كانت واجبة فى أذنها وهى أقل جمالا ومنفعة من
ثديها فلأن تجب فى الثدي أولى ، ويجب فى أحدهما نصف الدية لأن كل
اثنين وجبت الدية فيهما وجب فى أحدهما نصفها كاليدين .

والثديان اللذان يجب فيهما الدية هما الحلمتان ، وهما رأس الثدي
اللذان يلتقمهما الصبي ؛ لأن الجمال والمنفعة يوجدان فيهما ، فان قطع

قاطع الحلمتين ثم قطع آخر باقى الحلمتين ثم قطع آخر باقى الثديين وجب على الأول الدية وعلى الثانى الحكومة كما لو قطع رجل الأصابع وقطع آخر بعده الكف ، وقد أوهم المزنى فى الثديين بعد الحلمتين الدية حين قال : وفى الثديين الدية وفى حلمتهما ديتان ، وليس بشيء : وقد بينه فى الأم .

وان قطع الحلمتين والثديين من أصلهما ففيه وجهان حكاهما المسعودى :

(أحدهما) يجب الدية فى الحلمتين والحكومة فى الثديين ، كما لو قطع الحلمتين ثم قطع الثديين .

(والثانى) وهو قول البغداديين من أصحابنا أنه لا يجب عليه الا دية ، كما لو قطع السن مع سنخها .

فرع قال الشافعى : فان قطع ثديها فأجافها فعليه نصف الدية للثدى وثلاث دية للجائفة ، وان قطع ثديها وأجافها فعليه فى الثديين كمال الدية وفى الجائفتين ثلثا الدية ، لأن كل واحد منهما فيه دية مفردة اذا انفرد ، فاذا اجتمعا وجب فى كل واحد منهما ديته ، كما لو قطع أذنه فذهب سمعه ، وان قطع ثديها وشيئا من جلد صدرها ففى الثدي الدية وفى الجلد الحكومة . وان جنى عليهما فشلا وجبت فيهما الدية ، لأن كل عضو وجبت الدية فى قطعه وجبت فى شلله . وصورة ذلك أن يضرب الثدي ضربة يصل أثرها الى الخلايا الداخلية للثدى فتحدث فيه أليافا تمثل نموه كما تشل وظيفته عن ادرار اللبن ، فان لم يشلا ولكن استرخيا وكأنا ناهدين - أى مرتفعين - وجبت فيهما الحكومة ، لأنه نقص جمالهما وان كان لهما لبن فجنى عليهما فانقطع لبنهما أو نقص وجبت فيهما الحكومة ، لأنه نقص منفعتيهما . وان جنى عليهما قبل أن ينزل اللبن فلم ينزل فى وقته - فان قال أهل الخبرة - ان انقطاع اللبن لا يكون الا من الجناية وجبت عليه الحكومة . وان قالوا : قد ينقطع من غير جناية لم تجب الحكومة ، لأنه لا يعلم أن انقطاعه من الجناية .

فرع وان قطع حلتى الرجل فقال الشافعى رضى الله عنه فى موضع : فيهما الحكومة . وقال فى موضع : قد قيل ان فيهما الدية ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان (أحدهما) يجب فيهما الدية ؛ لأن كل عضو اشترك فيه الرجل والمرأة كانت الدية فيه تجب من المرأة تجب فيه من الرجل كاليدين والرجلين .

(والثانى) لا يجب فيهما الدية لأنه لا منفعة فيهما من الرجل وانما فيهما جمال ومنهم من قال أ لا يجب فيهما الدية قولاً واحداً لما ذكرناه فى أحد قوليهِ ؛ وما ذكرناه من قوله الآخر فليس بقول له ، وانما حكى قول غيره .

فرع وان كان للخنثى المشكل ثديان كئدى المرأة فهل يكونان دليلاً على أنوثيته ؟ فيه وجهان .

قال أبو على الطبرى : يكونان دليلاً على أنوثيته لأنها لا يكونان الا للمرأة . وقال عامة أصحابنا : لا يكونان دليلاً على أنوثيته لأنها قد يكونان للرجل ؛ فان قطعهما قاطع ؛ فان قلنا تجب الدية فى ثدى الرجل وجبت ها هنا دية ثدى امرأة لأنه اليقين ، فان قلنا لا تجب الدية فى ثدى الرجل لم يجب ها هنا الا الحكومة وان ضرب ثدى الخنثى وكان ناهداً فاسترسل ولم يجعله دليلاً على أنوثيته . قال القاضى أبو الفتح : لم يجب على الجانى حكومة ، لأنه ربما كان رجلاً ولا جمال له فيهما ، ولا يلحقه نقص باسترسالهما ؛ فان بان امرأة وجبت الحكومة . وان كان للخنثى لبن فضرب ضارب ثديه فانقطع لبنه ، فان قلنا بقول أبى على وجبت عليه الحكومة ، وان قلنا بقول عامة أصحابنا بنى على الوجهين فى لبن الرجل ؛ هل يحكم بطهارته ويثبت التحريم والحرية بإرضاعه . ويجوز بيعه ويضمن ، فان قلنا ثبتت هذه الأحكام يجب ها هنا الحكومة . وان قلنا : لا تثبت هذه الأحكام لم تجب ها هنا الحكومة ، ولكن يعزر به الجانى اذا كان عامداً للتعدى .

مسألة وله « اسكتى المرأة » الاسكة وزان سدره وفتح الهزة لغة قليلة جانب فرج المرأة وهما اسكتان والجمع سك مثل سدر .

قال الأزهري : الاسكتان ناحيتا الفرج ، والشفران طرفا الناحيتين ، وأسكت المرأة بالبناء للمفعول أخطأها الخافضة فأصابت غير موضع الختان فهي مأسوكة . وقال الشافعي رضي الله عنه : وفي اسكتها هما شفرها اذا أوعيتا ديتهما قال في البيان وجملة في ذلك أن الاسكتين وهما اللحمان المحيطان بالفرج كاخاطة الشفتين بالقم ولم يفرق الشافعي بين الاسكتين والشفرين .

وأهل اللغة يقولون الشفران حاشية الاسكتين ، كما أن أشفا العينين أهدابهما فاذا قطعتهما قاطع وجبت عليه الدية ؛ لأن فيهما جمالا ومنفعة ، فأما الجمال فظاهر وأما المنفعة فان لذة الجماع بهما ا هـ .

فان قطع احدهما وجب عليه نصف الدية ؛ لأن كل اثنتين وجبت فيهما الدية وجب في احدهما نصف الدية كاليدين ؛ ولا فرق بين شفري الصغيرة والمعوز ، والبكر واليب ، وسواء كانتا صغيرتين أو كبيرتين ، رقيقتين أو غليظتين كما قلنا في الشفتين ؛ وسواء كانت قرناء أو رتقاء ، لأن ذلك عيب في غيرهما ، وسواء كانت مخفوضة أو غير مخفوضة^(١) لأن الخفض لا تعلق له بالشفرين . فان جنى على شفريها فشلا وجبت عليه الدية^(٢) ، لأن كل عضو وجبت الدية بقطعه وجبت بشلله كاليدين .

وان قطع الشفرين والركب (بفتح الزاء وسكون الكاف) ، وهو عانة المرأة التي ينبت فيها الشعر وجبت الدية في الشفرين والحكومة في الركب . هكذا أفاده الشافعي في باب الجناية على ركب المرأة من الأم .

(١) الخفض قطع جزء من البظر ، وهو بالنسبة للأنث كالختان للذكران عند بعض الشعوب . وفي حديث أم عطية الأسدية « أخفضي ولا تنهكي ، فانه اغض البصر وأحصن للفرج » .

(٢) شللها بان ينفثا فلا يقفلان ، أو يقفلا فلا يفتحان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل قال الشافعي رحمه الله : اذا وطئ امرأة فافضاها وجبت عليه الدية . واختلف اصحابنا في الافضاء ، فقال بعضهم : هو ان يزيل الحاجز الذي بين الفرج وثقبة البول ، وهو قول الشيخ ابي حامد الاسفرايني رحمه الله . وقال بعضهم : هو ان يزيل الحاجز الذي بين الفرج والدبر ، وهو قول ابي علي بن ابي هريرة وشيخنا القاضي ابي الطيب الطبري ، لان الدية لا تجب الا باتلاف منفعة كاملة ، ولا يحصل ذلك الا بازالة الحاجز بين السبيلين ، فاما ازالة الحاجز بين الفرج وثقبة البول فلا تتلف بها المنفعة ، وانما تنقص بها المنفعة ، فلا يجوز ان يجب بها دية كاملة . وان افضاها واسترسل البول وجب مع دية الافضاء حكومة للنقص الحاصل باسترسال البول ، وان افضاها والتام الجرح وجبت الحكومة دون الدية ، وان اجاف جافة والتامت لم يسقط ارشها ، والفرق بينهما ان ارش الجائفة وجب باسمها فلم يسقط بالالتئام ، ودية الافضاء وجبت بازالة الحاجز ، وقد عاد الحاجز فلم تجب الدية .

فصل ولا يجب في اتلاف الشعور غير الحكومة ، لانه اتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه غير الحكومة ، كاتلاف العين القائمة واليد السلاء .

فصل ويجب في تعويج الرقبة وتصغير الوجه الحكومة ، لانه اذهاب جمال من غير منفعة فوجبت فيه الحكومة ، فان كسر الترقوة او كسر ضلعاً فقد قال في موضع آخر : يجب فيه جمل ، وقال في موضع : تجب فيه الحكومة . واختلف اصحابنا فيه فقال ابو اسحاق وابو علي بن ابي هريرة تجب فيه الحكومة قولاً واحداً ، والذي قال فيه جمل ، اراد على سبيل الحكومة ، لان تقدير الارش لا يجوز الا بنص او قياس على اصل ، وليس في هذا نص ولا له اصل يقاس عليه ، وقال المزني وغيره : على قولين وهو الصحيح .

(احدهما) انه يجب فيه جمل لما روى اسلم مولى عمر عن عمر رضى الله عنه انه قضى في الترقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل . وقول الصحابي في قوله القديم حجة تقدم على القياس .

(والقول الثاني) وهو الصحيح انه يجب فيه حكومة ، لانه كسر عظم في غير الراس والوجه فلم يجب فيه ارش مقدر ككسر عظم الساق ، وما روى عن عمر يحتمل انه قضى به على سبيل الحكومة ، ولان قول الصحابي ليس بحجة في قوله الجديد) .

الشرح اللغات قوله : الافضاء مأخوذ من القضاء وهو المكان
الواسع ، ويكون بمعنى الجماع كقوله تعالى : « وقد أفضى بعضكم إلى
بعض » ويكون اللبس كقوله صلى الله عليه وسلم : « إذا أفضى أحدكم
بيده إلى ذكره فليتوضأ » .

وقوله : « تصغير الوجه » الصعر بالتحريك ميل في العنق وانقلاب
الوجه إلى أحد الفدين ، وربما كان الانسان أصغر خلقه ، أو صعره
غيره بشيء يصيبه ، وهو مصدر من باب تعب ، وصعر خده بالثقل
وصاعره أماله عن الناس اعراضا وتكبرا ، والترقوتان العظمان الناتان
أعلى الصدر والجمع تراقي . قال تعالى : « كلا إذا بلغت التراقي »
والضلع كعنب وقد تسكن واحدة الأضلاع .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : ولو أفضتها فأفضاها أو
أفضاها وهي ثيب كانت عليه ديتها ؛ لأنها جناية واحدة وعليه مهر مثلها .
وجملة ذلك أنه إذا وطئ امرأة فأفضاها أو أفضاها بغير الوطء ، وقد نص
عليه بقوله في الأم : ولو أفضتها امرأة أو رجل بعود بلا جماع كانت
عليهما ديتها ، وليس هذا من معنى الجائفة بسبيل . اهـ .

وقد اختلف أصحابنا في كيفية الافضاء ، فقال الشيخ أبو حامد
الاسفراييني هو أن يجعل مسلك البول ومسلك الذكر واحدا ، لأن ما بين
القبيل والدبر فيه بعد وقوة فلا يرفعه الذكر ، ولأنهم فرقوا بين أن
يستمسك البول أو لا يستمسك ، وهذا إنما يكون إذا انخرق الحاجز بين
مسلك البول ومدخل الذكر وقال أبو علي بن أبي هريرة : وهو أن يزيل
الحاجز بين الفرج والدبر ، وهو قول القاضي أبي الطيب والجويني .

قال الشيخ أبو اسحاق : لأن الدية لا تجب الا باتلاف منفعة كاملة ،
لا يحصل ذلك الا باتلاف الحاجز بين السبيلين ، فأما ازالة الحاجز بين
الفرج وثقبه البول فلا تتلف بها المنفعة وإنما تنقص بها المنفعة ، فلا يجوز
أن تجب فيه دية كاملة ، وذكر ابن الصباغ له علة أخرى فقال : لأنه ليس

فى البدن مثله ؛ ولو كان المراد به ما بين مسلك البول ومسلك الذكر لكان له مثل ؛ وهو ما بين القبل والدبر ولا يجب فيه الدية ، فان أفضاها واسترسل البول ولم يستمسك وجب عليه مع دية الافضاء حكومة للشين الحاصل باسترسال البول •

اذا ثبت هذا فلا تغلو المرأة المفوضة اما أن تكون زوجة أو أجنبية أكرهها على الوطء أو وطئها بشبهة ، فان كانت زوجته فأفضاها — فان كان البول مستمسكا — فقد استقر عليه المهر بالوطء ووجبت عليه دية الافضاء ، وان أفضاها بالوطء واسترسل البول وجب عليه المهر ودية الافضاء والحكومة لاسترسال البول •

وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه دية الافضاء ، وانما عليه المهر فقط أو لها أكثر الأمرين من مهر مثلها أو أرش افضاءها لأن الأرش لاتلاف العضو فلا يجمع بين ضمانه وضمان منفعته كما لو قطع عينا •

ولنا أن هذه جناية تنقل عن الوطء فلم يدخل بدله فيها ، كما لو كسر صدرها وما ذكره غير صحيح ، فان المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع ، والدية تجب لاتلاف الحاجز ، فلا تدخل المنفعة فيه • وقال أحمد وأصحابه : عليه المهر وأرش اتلاف العضو وقدره ثلث الدية •

قلت : الواجب عندنا الدية لأنها جناية وقعت بالوطء فلم يسقط حكمها باستحقاق الوطء ، كما لو وطئها وقطع ثديها أو شجها •

وان كانت أجنبية فأكرهها على الوطء وأفضاها وجب عليه المهر ودية الافضاء ؛ وان استرسل البول وجب عليه الحكومة مع دية الافضاء ، وقال أحمد وأصحابه : يلزمه ثلث ديتها ومهر مثلها لأنه حصل بوطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما أتلف كسائر الجنایات •

وقال أبو حنيفة : لا يجب المهر ، وأما الافضاء — فان كان البول لا يحتبس فعليه دية — وان كان يحتبس فعليه ثلث دية ، وبه قال ابن عمر •

رضى الله عنهما • دليلنا على إيجاب المهر أنه وطء في غير ملك لا حد فيه على الموطوء فوجب على الواطئ المهر كما لو وطئها بشبهة ، وعلى الجاني الدية لأنه أفضاء مضمون فوجب فيه الدية ، كما لو لم يحتبس البول • فقولنا مضمون احتراز منه إذا وطئ أمته فأفضاها •

إذا ثبت هذا فإن كانت ثيبا وجب عليه مهر ثيب ، وإن كانت بكرا وجب عليه المهر والدية ويدخل أرش البكارة في الدية •

ومن أصحابنا من قال : لا يدخل أرش البكارة ، كما لو أكره بكرا فوطئها وأفضاها • فإن أرش البكارة لا يدخل في المهر ، والمذهب الأول ؛ لأن الدية تجب باتلاف عضو وأرش البكارة باتلاف العضو فتدخلا ، والمهر يجب بغير ما تجب به الدية وهو أنوطء فلم يتدخلا ، وإن وطئها بشبهة أو عقد فاسد وأفضاها وجب عليه المهر والدية •

وقال الخنابلة : إذا أكره امرأة على الزنا فأفضاها لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها فقالوا بقولنا في العلة ؛ إذ أنه وطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما أتلّف كسائر الجنايات • واختلفوا في الدية فجعلوها على الثلث ؛ وهل يلزمه أرش البكارة مع ذلك ؟ عندهم روايتان ذكرهما ابن قدامة في المغنى •

(أحدهما) لا يلزمه لأن أرش البكارة داخل في مهر المثل ؛ فإن مهر البكر أكثر من مهر الثيب ؛ فالتفاوت بينهما هو عوض أرش البكارة فلم يضممه مرتين كما في حق الزوجة •

(والثانية) يضمه لأنه محل أتلّفه بعدوانه فلزمه أرشه كما لو أتلّفه بأصبعه •

فإذا أفضاها وترتب على ذلك استرسال بولها وجبت عليه مع الدية الحكومة وإن كانت بكرا فهل يدخل أرش البكارة في الدية ؟ على وجهين كما قلنا في إكراهها وقال أحمد لزمته الدية من غير زيادة وقال أبو حنيفة

لا يجب لها دية الاقضاء لأنه تولد من مأذون فيه وهو الوطء ، فهو بمنزلة اذهب البكارة • ودليلنا أن الاقضاء ينفك عن الوطء ، فكان مضبوذا مع الاذن في الوطء ككسر الصدر ويخالف اذهب البكارة فانه لا ينفك عن الوطء •

فرع اذا أفضى الخنثى المشكل ؛ قال القاضي أبو الفتوح : فان قلنا الاقضاء ما ذكره الشيخ أبو حامد لم تجب الدية لأنه ليس بفرج أصلي ، وانما تجب الحكومة • وان وجد في فرج الخنثى المسلكان • وان لم يوجد فيه الا مسلك البول فلا يتصور فيه الاقضاء على هذا •

وان قلنا : أن الاقضاء ما ذكره القاضي أبو الطيب فعلى تعليل قول ابن الصباغ حيث قال : لأنه ليس في البدن مثله تجب لها دية الاقضاء ؛ وعلى تعليل قول الشيخ أبي اسحاق هنا حيث قال : لا تجب الدية الا باثلاث منفعة كاملة لا تجب الدية باقضاء الخنثى ، وانما تجب الحكومة •

وان افتض البكارة من فرج الخنثى المشكل ؛ قال القاضي أبو الفتوح : فان الحكومة تجب ولكن لا بموجب حكومة البكارة وانما بموجب حكومة جراح وأرش جنابة وألم ، لأن البكارة لا تكون الا في الفرج الأصلي •

فرع قال العمراني في البيان : وكل موضع قلنا تجب الدية بالاقضاء فان العمد المحض يتصور في الاقضاء ، وهو أن يطأها صغيرة أو ضعيفة هزيلة الغالب افضاؤها فتجب الدية مغلظة في ماله ؛ ويتصور فيه عمد الخطأ ؛ مثل أن يقال قد يفضيها وقد لا يفضيها والغالب أنه لا يفضيها ؛ فان افضاها فهو عمد خطأ فتجب فيه دية مغلظة على عاقلته • وهل يتصور فيه الخطأ المحض بالوطء ؟ فيه وجهان •

(أحدهما) أنه يتصور ، مثل أن يقال لا يفضى فأفضاها أو كان له زوجة قد تكرر وطؤه لها فوجد امرأة على فراشه فظن أنها زوجته فوطئها فأفضاها فتكون خطأ محضاً ، كما لو رمى هدفا فأصاب انساناً فتجب فيه دية مخففة على العاقلة •

(والثاني) لا يتصور فيه الخطأ المحض ؛ لأنه يكون قاصداً الى الفعل بكل حال . اهـ .

مسألة الشعور لا يجب فيها قصاص ولا دية ، قال بهذا أبو بكر الصديق وزيد بن ثابت رضي الله عنهما ، وبهذا قال أحمد وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : تجب في شعر الرأس الدية وفي شعر الخاجين الدية ، وفي أهداب العينين الدية وفي اللحية الدية ، وهو اذا لم ينبت هذا الشعر بعد حلقه له .

واختلف أصحاب أبي حنيفة في لحية الكوسج ، ويقال له الأظ ، وهو الذي لا شعر في عارضيه ، فقال الزيلعي : والأصح أنه اذا كان على دقته شعرات معدودة وليس في حلقه شيء لا يجب فيها شيء ، لأن وجودها يشينه ولا يزينه وان كان على الخد والذقن جميعا لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل ، وان كان متصلا ففيه كمال الدية لأنه ليس بكوسج وفي لحيته جمال كمال . اهـ .

وهم يستدلون بما روى أن رجلا أفرغ على رجل قدراً فتمشط شعره ؛ فأنى علياً فقال له : اصبر سنة ، فصبر فلم ينبت شعره فقضى فيه بالدية .

دليلنا أنه اتلاف شعر فلم يكن فيه أرش مقدر كأرش الشارب والصدر ؛ وما روى عن علي رضي الله عنه يعارضه ما روى عن أبي بكر الصديق وزيد بن ثابت أنهما لم يوجبا الدية .

اذا ثبت هذا فانه اذا حلق شعر رجل وطرح عليه شيئا فتمشط — فان نبت كما كان من غير زيادة ولا نقصان — لم يجب على الجاني شيء كما لو قلع سن صغير ثم نبت ، فان لم ينبت أصلا وأيس من نباته وجبت فيه حكومة للشيخ الحاصل بذهابه . ولابن قدامة من الحنابلة قوله ، ولا تجب الدية الا بذهابه على وجه لا يرجى عوده ؛ مثل أن يقلب على رأسه ما يتقلب منبت الشعر فينقلع بالكلية بحيث لا يعود ، فان رجى عوده الى مدة انتظر

اليها ؛ وان عاد قبل أخذ الدية لم تجب ، فان عاد بعد أخذها ردها ، والحكم فيه عندهم كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده وفيما لا يرجى .

فرع اذا ثبت للمرأة لحية فحلقتها حلق فلم تنبت فهل تجب فيها الحكومة ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس بن سريج انه لا حكومة فيها ؛ لأن بقاء اللحية في حقها شين وزوالها في حقها زين (والثاني) وهو المنصوص أنه يجب فيها الحكومة ؛ لأن ما يجب ضمانه من الرجل ضمن من المرأة كسائر الأعضاء ، قال الشافعي رحمه الله : الا أن الحكومة فيها أقل من الحكومة في لحية الرجل ؛ لأن للرجل جمالا بها ولا جمال بها للمرأة ، وانما الحكومة للألم والعدوان واذا ثبت هذا فان ثبت للخنثى المشكل لحية ، فهل تكون دليلا على ذكوريته ؟ فيه وجهان .

قال أبو علي الطبري : يكون دليلا على ذكوريته ؛ فعلى هذا اذا تنفها رجل ولم تنبت كان عليه حكومة كالحكومة في لحية الرجل ؛ وقال عامة أصحابنا لا يكون دليلا على ذكوريته ؛ فعلى هذا اذا تنفها رجل ولم تنبت كان في وجوب الحكومة فيها وجهان كلحية المرأة .

مسألة قال الشافعي رضي الله عنه « وفي الترقوة جمل ؛ وفي الضلع جمل » وقال في موضع « يجب في كل واحد منهما حكومة » واختلف أصحابنا فيهما ، فذهب المزني وبعض أصحابنا الى أن فيهما قولين (أحدهما) يجب في كل واحد منهما أرش مقدر ، و (الثاني) انما يجب فيهما حكومة ، وبه قال مالك وأبو حنيفة واختاره المزني وهو الأصح ؛ لأنه كسر عظام باطن لا يختص بجمال ومنفعة فلم يجب فيه أرش مقدر كسائر عظام البدن ، وما روى عن عمر رضي الله عنه فيجتمل أنه قضى بذلك على سبيل الحكومة ، فمنهم من قال : لا يجب فيه أرش مقدر وانما تجب الحكومة قولاً واحداً لما ذكرناه ؛ ولأن قول الصحابي ليس بحجة في قوله الجديد ، وقد عرفنا أن بعض الصحابة رضي الله عنهم كان يفتي في المسألة فيبلغه عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافها فيرجع عن قوله ، وقد فعل

أبو بكر في ميراث الجدة ذلك ، وكذلك فعل عمر في الاستئذان ثلاثاً ورجع عن انكاره لقول أبي موسى ، ولم يعرف حكم املاص المرأة حتى سأل عنه فوجده عند المعيرة ، وباع معاوية سقاية من ذهب فأكثر من وزنها حتى أنكر عليه ذلك عبادة بن الصامت ، وكذلك رد الحيز وقسمة مال الكعبة .

ويسمى الفقهاء قول الصحابي أثراً وكذلك بعض المحدثين ، بيد أن تعريفه عند المحدثين « موقوف » وعزا ابن الصلاح تسميته أثراً إلى الخراسانيين قال : وبلغنا عن أبي القاسم الفوراني أنه قال : الخبر ما كان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والأثر ما كان عن الصحابي .

قال ابن كثير : ومن هذا يسمى كثير من العلماء الكتاب الجامع لهذا ، وهذا بالسنن والآثار ، ككتابي السنن والآثار للطحاوي والبيهقي وغيرهما اهـ . على أن مالكا كان يأخذ قول الصحابي لا على أنه رأى له وإنما على أنه حديث لم يسنده الصحابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعلى هذا جاء عنه أنه كان يقدم الموقوف على المرفوع أحيانا ، ولا يخفى ما فيه مما تجنبه الامام الشافعي في الجديد ، وكان يأخذ به في القديم .

إذا ثبت هذا فإن الضلع معروف ، وأما الترقوة فهي العظم المدور في النحر إلى الكتف ؛ ولكل واحد ترقوتان ، وفي كل ترقوة حكومة على أصح القولين ، والثاني بعير ، وهذا قول عمر بن الخطاب ، وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد وعبد الملك بن مروان وسعيد بن جبير وقتادة واسحاق .

وقال أحمد وأصحابه : في كل ترقوة بعيران . وقال ابن قدامة عند قول الخرقي وفي الترقوة بعيران : وقال القاضي المراد بقول الخرقي الترقوتان معاً ، وإنما اكتفى بلفظ الواحد لادخال الألف واللام المقتضية للاستغراق ، فيكون في كل ترقوة بعير .

وقال أبو حنيفة : في كل واحدة منهما حكومة ، وهو أظهر قولي الشافعي كما قدمنا ، وبه قال مالك ومسروق وابن المنذر ، وروى عن

الشعبي أن في الترقوة أربعين ديناراً ، وقال عمرو بن شعيب : في الترقوتين الدية ، وفي أحدهما نصفها لأهلهما عضوان فيهما جمال ومنفعة ، وليس في البدن غيرها من جنسهما فكلت فيهما الدية كاليدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن لطم رجلاً أو لكمة أو ضربه بمثقل - فإن لم يحصل به اثر - لم يلزمه ارش ، لأنه لم يحصل به نقص في جمال ولا منفعة فلم يلزمه ارش . وإن حصل به شين بأن اسود أو اخضر وجبت فيه الحكومة لما حصل به من الشين ، فإن قضى فيه بالحكومة ثم زال الشين سقطت الحكومة ، كما لو جنى على عين فابيضت ثم زال البياض . وإن فرغ انسان فاحدث في الثياب لم يلزمه ضمان مال لأن المال انما يجب في الجناية اذا احدثت نقصاً في جمال أو منفعة ، ولم يوجد شيء من ذلك .

فصل اذا جنى على حر جنابة ليس فيها ارش مقدر نظرت ، فإن كان حصل بها نقص في منفعة أو جمال ، وجبت فيها حكومة ، وهو أن يقوم المجنى عليه قبل الجناية ، ثم يقوم بعد ادمال الجناية ، فإن نقص العشر من قيمته وجب العشر من دية ، وإن نقص الخمس من قيمته وجب الخمس من دية ، لأنه ليس في أرشه نص فوجب التقدير بالاجتهاد ، ولا طريق الى معرفة قدر النقصان من جهة الاجتهاد الا بالتقويم .

وهذا كما قلنا في المحرم اذا قتل صيداً وليس في جزائه نص انه يرجع الى ذوى عدل في معرفة مثله ، ان كان له مثل من النعم ، أو الى قيمته اذا لم يكن له مثل ، ويجب القدر الذي نقص من قيمته من الدية ، لأن النفس مضمونة بالدية فوجب القدر الناقص منها ، كما يقوم المبيع عند الرجوع بارش العيب ، ثم يؤخذ القدر الناقص من الثمن حيث كان المبيع مضموناً بالثمن .

وقال اصحابنا : يعتبر نقص الجناية من دية العضو المجنى عليه ، لا من دية النفس ، فإن كان الذي نقص هو العشر والجناية على اليد وجب عشر دية اليد وإن كانت على اصبع وجب عشر دية الاصبع ، وإن كانت على الراس فيما دون الموضحة وجب عشر ارش الموضحة ، وإن كانت على الجسد فيما دون الجائفة وجب عشر ارش الجائفة ، لانا لو اعتبرناه من دية النفس لم نأمن أن تزيد الحكومة في عضو على دية العضو ، والمذهب الاول وعليه التفريع ، لأنه لما وجب تقويم النفس وجب أن يعتبر النقص من دية النفس ، ولأن الاعتبار بالنقص من دية العضو يؤدي الى أن يتقارب الجنابتان ويتباعد الاثنان ، بأن تكون الحكومة في السمحاق فتوجب فيه عشر ارش الموضحة

فيتباعد ما بينها وبين ريش الموضحة مع قربها منها . فان كانت الجناية على اصبع قبلت الحكومة فيها أرش الاصبع أو على الرأس ، فبلغت الحكومة فيها أرش الموضحة ، نقص الحياكم من أرش الاصبع ومن أرش الموضحة شيئاً على قدر ما يؤدي اليه الاجتهاد ، لأنه لا يجوز أن يكون فيما دون الاصبع أو الموضحة ما يجب فيها . وان كانت الجناية في الكف قبلت الحكومة أرش الاصبع نقص شيئاً من أرش الاصابع ، لأن الكف تابع للأصابع في الجمال والمنفعة فلا يجوز أن يجب فيه ما يجب في الأصابع) .

الشرح اذا جنى على رجل جناية لم يحصل بها جرح ولا كسر ولا اطلاق حاسة بأن لطمه الجاني أو لكمه أو ضربه بخشبة ، فلم يجرح ولم يكسر نظرت ، فان لم يحصل به أثر أو حصل به سواد^(١) أو خضرة ثم زال لم يجب على الجاني أرش ؛ لأنه لم ينقص شيئاً من جماله ولا من منفعته ويعزر الجاني لتغديه ، وان اسود موضع الضرب أو احمر أو اخضر ينظر الى الوقت الذي يزول فيه مثل ذلك في العادة ؛ فان لم يزل وجبت على الجاني حكومة ، لأن في ذلك شيئاً ، فان اخدت منه الحكومة ثم زال ذلك الشين وجب رد الحكومة . كما لو ابيضت عينه فأخذ أرشها ثم زال البياض .

وان جنى على حر جناية نقص بها جمال أو منفعة ولا أرش لها مقدر فقد ذكرنا أنه يجب فيها حكومة .

وكيفية ذلك أن يقوم هذا المجنى عليه قبل الجناية ثم يقوم بعد اندمال الجناية ؛ فان بقى للجناية شين ونقصت قيمته به وجب على الجاني من الدية بقدر ما نقص من القيمة ؛ وان نقص العشر من قيمته نقص العشر من ديته ، وان نقص التسع من قيمته وجب التسع من ديته . لأنه لما اعتبر المبد بالحر في الجنایات التي لها أرش مقدر اعتبر الحر بالمبد في الجنایات التي ليس بها أرش مقدر الا بالتقويم كما أنه لا يعلم أرش المبيع الا من جهة التقويم .

(١) احتقان تحت الجلد يحدث من رض جسم صلب بمكان الإصابة .

ولما كان الانسان لا يباع فى زماننا هذا ولا يوجد ربح نستند اليه فى تقويم الحر بقيمة العبد فانه يمكن اعتبار الانسان مقوماً بديته . وهذا أصل ثابت ، ثم يمكن اعتبار ما القصد منه من تشبهات ، ولا سبيل الى ذلك الا بقياس اتجاhe . فان نقص عمله واتجاهه قدرأ أخذ من الدية بقدر ما نقص من جهده ، وذلك كما قلنا فى نقص السمع والبصر . وأما نقص الجمال فيمكن أيضاً حزره بالنسبة الى ديته ، لأن جملته مضمونة بالدية فكانت أجزاؤه مضمونة بجزء من الدية ؛ كما أن المبيع كان مضموناً على البائع بالثمن كان أرش العيب الموجود فيه مضموناً بجزء من الثمن ، ولا سبيل الى معرفة ما ليس فيه أرش مقدر بالتقويم ، كما أنه لا يعلم أرش المبيع الا جهة التقويم .

وحكى المصنف عن أصحابنا أنهم قالوا : يعتبر ما نقص من القيمة من دية العضو المجنى عليه لا من دية النفس ، فان كان الذى نقص هو عشر القيمة والجناية على اليد وجب عشر دية اليد ؛ وان كان على الأصبع وجب عشر دية الأصبع ؛ فان كان على الرأس والوجه فيما دون الموضحة وجب عشر دية الموضحة ؛ وان كان على البدن فيما دون الجائفة وجب عشر دية الجائفة . والمذهب الأول ؛ لأنه لما وجب تقويم النفس اعتبر النقص من ديتها ؛ ولأن القيمة قد تنقص بالسحق عشر القيمة ؛ فاذا أوجبنا عشر أرش الموضحة تقاربت الجنائتان وتباعد الأرشان .

إذا ثبت هذا فانه لا يبلغ بالحكومة أرش العضو المجنى عليه — فان كانت الجناية على الأصبع فبلغت حكومتها دية الأصبع أو على البدن مما دون الجائفة فبلغت الحكومة أرش الجائفة نقص الحاكم من الحكومة شيئاً بقدر ما يؤديه اليه اجتهداه لأنه لا يجوز أن يجب فيما دون الأصبع ديتها ؛ ولا فيما دون الجائفة ديتها ، وان قطع كها لا أصبع له ففيه وجهان حكاهما الخراسانيون .

(أحدهما) لا يبلغ بحكومته دية أصبع (والثانى) لا يتلف بحكومته دية خمس أصابع .

فرع قال الشافعي رضى الله عنه : « وان جرحه فشان وجهه أو رأسه شيئا يبقى - فان كان الشين أكثر من الجراح - أخذ بالشين ، وان كان الجراح أكثر من الشين أخذ بالجراح ولم يرد للشين ؛ وجملة ذلك أنه اذا شجه فى رأسه أو وجهه شجة دون الموضحة - فان علم قدرها من الموضحة - وجب بقدرها من أرش الموضحة ؛ وان اختلف قدرها من الموضحة والحكومة وجب أكثرهما ؛ وقد مضى بيان ذلك ؛ ولا تبلغ الحكومة فيما دون الموضحة أرش الموضحة .

وان كانت الموضحة على الحاجب فأزالته وكان الشين أكثر من أرش الموضحة وجب ذلك ، لأن الحاجب تجب بازالته حكومة ، فاذا انضم الى ذلك الايضاح لم ينقص عن حكومته .

فرع فى آخر أول الفصلين للمصنف قوله : « وان فرع انسان » بالتاء للجهول مع التضعيف فأحدث حدثاً فى ثيابه من أحد السبيلين لم يلزم الجانى ضمان ؛ لأنه لم يصبه بنقص فى جمال ولا منفعة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان لم يحصل بالجناية نقص فى جمال ولا منفعة بان قطع اصبعاً زائدة أو قلع سناً زائدة أو أثلف لحية امرأة واندمل الموضع من غير نقص فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبى العباس بن سريج أنه لا شيء عليه لانه جناية لم يحصل بها نقص فلم يجب بها أرش ، كما لو لطم وجهه فلم يؤثر (والثانى) وهو قول أبى اسحاق أنه يجب فيه الحكومة لانه اقلال جزء من مضمون فلا يجوز ان يمرى من أرش .

فعلى هذا ان كان قد قطع اصبعاً زائدة قوم المجنى عليه قبل الجناية ثم يقوم فى اقرب احواله الى الاندمال ثم يجب ما بينهما من الدية ، لانه لما سقط اعتبار قيمته بعد الاندمال قوم فى اقرب الاحوال اليه ، وهذا كما قلنا فى ولد المغرور بها لما تعذر تقويمه حال العلووق قوم فى اقرب حال يمكن فيه التقويم بعد العلووق وهو عند الوضع ، فان قوم ولم ينقص قوم قبيل الجناية ثم يقوم والدم جار ، لانه لابد ان تنقص قيمته لما يخاف عليه ، فيجب بقدر ما بينهما من الدية ، وان قلع سناً زائدة ولم تنقص قيمته قوم . وليس له

خلف الزائدة سن أصلية ، ثم يقوم وليس له سن أصلية ولا زائدة ، ويجب بقدر ما بينهما من الدية ، وإن أتلف لحية امرأة قوم لو كان رجلا وله لحية ، ثم يقوم ولا لحية له ، ويجب بقدر ما بينهما من الدية .

فصل وإن جنى على رجل جناية لها أرش مقدر ثم قتله قبل الاندمال دخل أرش الجناية في دية النفس ، وقال أبو سميذ الاصطخري : لا يدخل لأن الجناية انقطعت سرايتها بالقتل فلم يسقط ضمانها كما لو اندملت ثم قتله والمذهب الأول لأنه مات بفعاله قبل استقرار الأرش ، فدخل في دية كما لو مات من سراية الجناية ، ويخالف إذا اندملت فإن هناك استقرار الأرش فلم تسقط .

فصل ويجب في قتل العبد قيمته بألفه ما بلغت لأنه مال مضمون بالأغلاف لحق آدمي بغير جنسه فضمنه بقيمته بالغد ما بلغت كسائر الأموال وما ضمن مما دون النفس من الجزء بالدية كالأنف واللسان والذكر والأثيين والعينين واليدين والرجلين ضمن من العبد بقيمته ، وما ضمن من الحر بجزء من الدية كاليد والأصبع والأتملة والموضحة والجائفة ضمن من العبد بمثله من القيمة لأنهما متساويان في ضمان الجناية بالقصاص والكفارة ، فتساويا في اعتبار ما دون النفس ببذل النفس ، كالرجل والمرأة والمسلم والكافر .

فصل وإن قطع يد عبد ثم اعتق ثم مات من سراية القطع وجبت عليه دية حر ، لأن الجناية استقرت في حال الحرية ، ويجب للسيد من ذلك أقل الأمرين من أرش الجناية وهو نصف القيمة أو كمال الدية ، فإن كان نصف القيمة أقل لم يستحق أكثر منه لأنه هو الذي وجب في ملكه ، والزيادة حصلت في حال لا حق له فيها ، وإن كانت الدية أقل لم يستحق أكثر منها ، لأن ما نقص من نصف القيمة بسبب من جهته وهو العتق .

فصل وإن فقا عيني عبد أو قطع يديه بقيمته ألفا دينار ثم اعتق ومات بعد اندمال الجناية وجب على الجاني أرش الجناية ، وهو قيمة العبد ، سواء كان الاندمال قبل العتق أو بعده ، لأن الجرح إذا اندمل استقرار حكمه ، ويكون ذلك لمولاه لأنه أرش جناية كانت في ملكه ، وإن لم يندمل وسرى إلى نفسه وجب على الجاني دية حر . وقال المزني : يجب الأرش وهو ألف دينار لأن السيد ملك هذا القدر بالجناية ، فلا ينقص ، وهذا خطأ لأن الاعتبار في الأرش بحال الاستقرار ، ولهذا لو قطع يد رجل ورجليه وجب عليه ديتان ، فإذا سرت الجناية إلى النفس وجب دية اعتبارا بحال الاستقرار ، وفي حال الاستقرار هو حر فوجبت فيه الدية ، ودليل قول المزني يبطل بمن قطع يد رجل ورجليه ثم مات فإنه وجبت ديتان ثم نقصت بالموت .

فصل وان قطع حر يد عبد فاعتق ثم قطع حر آخر يده الأخرى ومات لم يجب على الأول قصاص لعدم التكافؤ في حال الجناية وعليه نصف الدية لأن المجنى عليه حر في وقت استقرار الجناية . وأما الثاني ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول نبي الطيب بن سلمة أنه يجب عليه القصاص في الطرف ولا يجب في النفس ، لأن الروح خرجت من سارية قطعين ، وأحدهما يوجب القود والآخر لا يوجب ، فسقط كحرين قتلًا من نصفه حر ونصفه عبد .

(والثاني) وهو المذهب أنه يجب عليه القصاص في الطرف والنفس لأنهما متكافئان في حال الجناية ، وقد خرجت الروح عن عمد محض مضمون ، وإنما سقط القود عن أحدهما لمعنى في نفسه فلم يسقط عن الآخر ، كما لو أشرك حر وعبد في قتل عبد ، ويخالف الحرين إذا قتلًا من نصفه حر ونصفه عبد ، لأن كل واحد منهما غير مكافئ له حال الجناية ، فإن عفى على مال كان عليه نصف الدية لأنها شريكان في القتل ، وللمولى الأقل من نصف قيمته يوم الجناية الأولى أو نصف الدية ، فإن كان نصف القيمة أقل أو مثله كان له ذلك ، وإن كان أكثر فله نصف الدية لأن الحرية نقصت ما زاد عليه ، والفرق بينه وبين المسئلة قبلها أن الجناية هناك من واحد وجميع الدية عليه ، فقبول بين أرض الجناية وبين الدية ، والجناية ههنا من اثنين والدية عليهما والثاني جنى عليه في حال الحرية فقبول بين أرض الجناية ، وبين النصف المأخوذ من الجاني على ملكه ، وكان الفاضل لورثته .

فصل وان قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع يده الأخرى نظرت ، فإن أتمل الجرحان لم يجب في اليد الأولى قصاص ، لأنه جنى عليه وهو غير مكافئ له ويجب فيها نصف ديتته وتكون للأولى ، ويجب في اليد الأخرى القصاص لأنه قطعها وهو مكافئ له . وإن عفى على المال وجب عليه نصف الدية ، وإن مات من الجراحتين قبل الإنذمال وجب القصاص في اليد الأخرى التي قطعت بعد عتقه ولم يجب القصاص في النفس لأنه مات من جنايتين ، أحدهما توجب القصاص والأخرى لا توجب ، فإن اقتصر منه في اليد وجب عليه نصف الدية لأنه مات بجنايته ، وقد استوفى منه ما يقابل نصف الدية ، ويكون للمولى أقل الأمرين من نصف القيمة وقت الجناية أو نصف الدية .

وان عفى عن القصاص على مال وجب كمال الدية ويكون للمولى أقل الأمرين من نصف القيمة وقت الجناية ، أو نصف الدية ، ولورثته الباقي ، لأن الجناية الثانية في حال الحرية .

فصل وان قطع حر يد عبد فاعتق ثم قطع آخر يده الأخرى ثم

قطع ثالث رجله ومات لم يجب على الأول القصاص في النفس ولا في الطرف لعدم التكافؤ ويجب عليه ثلث الدية ويجب على الآخرين القصاص في الطرف وفي النفس على المذهب ، فان عفى عنهما كان عليهما ثلثا الدية ، وفيما يستحق المولى قولان (أحدهما) أقل الأمرين من إرث الجناية ، أو ما يجب على هذا الجاني في ملكه وهو ثلث الدية ، لأن الواجب بالجناية هو الأرض ، فإذا اعتق القلب وصار ثلث الدية ، فيجب أن يكون له أقل الأمرين ، فان كان الأرض أقل لم يكن له أكثر منه ، لأن هو الذي وجب بالجناية في ملكه وما زاد بالسراية في حال الحرية لا حق له فيه .

وان كان ثلث الدية أقل لم يكن له أكثر منه لأنه هو الذي يجب على الجاني في ملكه ونقص الأرض بسبب من جهته وهو المتق فلم يستحق أكثر منه .

والقول الثاني يجب له أقل الأمرين من ثلث الدية أو ثلث القيمة لأن الجاني على ملكه هو الأول والآخران لا حق له في جنايتهما ، فيجب أن يكون له أقل الأمرين من ثلث الدية أو ثلث القيمة .

فان كان ثلث القيمة أقل لم يكن له أكثر منه ، لأنه لما كان عبداً كان له هذا القدر وما زاد وجب في حال الحرية فلم يكن له فيها حق ، وإن كان ثلث الدية أقل لم يكن له أكثر منه ، لأن ثلث القيمة نقص وعاد إلى ثلث الدية بفعله فلم يستحق أكثر منه .

فصل اذا ضرب بطن مملوكة حامل بمملوك فالقت جنيئا ميتا وجب فيه عشر قيمة الأم لأنه جنين آدمية سقط ميتا بجنايته فضمن بعشر بدل الأم كجنين الحرة . واختاف أصحابنا في الوقت الذي يعتبر فيه قيمة الأم ، فقال المزني وأبو سعيد الأسطخري : تعتبر قيمتها يوم الإسقاط لأنه حال استقرار الجناية والاعتبار في قنر الضمان بحال استقرار الجناية ، والدليل عليه أنه لو قطع يد نصراني ثم أسلم ومات وجب فيه دية مسلم .

وقال أبو إسحاق : تعتبر قيمتها يوم الجناية ، وهو المنصوص لأن المجنى عليه لم يتغير حاله فكان أولى الأحوال باعتبار قيمتها يوم الجناية ، لأنه حال الوجوب ولهذا لو قطع يد عبد ومات على الرق وجبت قيمته يوم الجناية ، لأنه حال الوجوب ، وإن ضرب بطن أمة ثم اعتقت وألقت جنيئا ميتا وجب فيه دية جنين حر لأن الضمان يعتبر بحال استقرار الجناية ، والجنين حر عند استقرار الجناية فضمن بالدية) .

التشريح اذا لم يبق للجناية شين بعد الاندمال أو بقى لها شين لم تنقص به القيمة ولم ينقص فلم تجب الحكومة ، كما لو لطمه فاسود الموضع ثم زال السواد . وقال أبو اسحاق وأكثر أصحابنا : عجب عليه الحكومة ، وهو المنصوص ؛ لأن الشافعى رضى الله عنه قال : وإن تنف لحية امرأة أو شاربها فعليه الحكومة أقل من حكومة فى لحية الرجل ؛ لأن الرجل له فيها جمال ، ولا جمال للمرأة فيها ؛ ولأن جملة آدمى مضمونة ، فإذا أتلّف جزءاً منه وجب أن يكون مضموناً كسائر الأعيان ، فإذا قلنا بهذه فانه يقوم فى أقرب أحواله الى الاندمال ، لأنه لا بد أن ينقص ، فان لم ينقص منه قوم قبله ، فان لم ينقص قوم والدم جار . وإن تنف لحية امرأة وأعدمها التبات قال أبو اسحاق المروزي : اعتبرتها بعبد كبير فأقول : هذا العبد الكبير كم قيمته وله مثل هذه اللحية ؟ فان قيل مائة ؛ قلت فكم قيمته ولا لحية له ؟ فان قيل تسعون ، وجب على الجاني عشر دية المرأة . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : يجب ما رآه الحاكم باجتهاده ، وإن قطع أنملة لها طرفان فانه يجب فى الطرف الأصى دية ويجب فى الزائدة حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده ؛ ولا يبلغ به أرش الأصى . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : إذا قطع أصبعاً زائدة ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب ما رآه الحاكم باجتهاده .

(والثانى) يقال : كم ينقص من قيمة العبد وقت الجناية ؟ وإن قلع سناً زائدة وهو الخارج عن سمت الأسنان ومن ورائه الى داخل القم سن أصلية فلم تنقص قيمته بقلعها فانه يقال : لو كان هذا عبداً كم كانت قيمته وله هذا السن الزائد وليس له ما وراءه من السن الأصى ؛ لأن الزائد يسد الفرجة إذا لم يكن له السن الأصلية ؟ فان قيل مائة ، قيل فكم قيمته وليس له السن الزائد ولا الأصى الذى من ورائه ؟ فان قيل تسعون علم أنه نقص عشر قيمته فيجب له عشر الدية .

فرع اذا كسر له عظما فى غير الرأس والوجه فجبره فانجبر فان

عاد مستقيماً كما كان فقد قال القاضي أبو الطيب : هل تجب فيه الحكومة ؟
فيه وجهان كما قلنا فيه إذا جرحه جراحة لا أرش لها مقدر واندهلت ولم
يبق لها شين •

وقال الشيخ أبو حامد الأسفراييني : تجب الحكومة فيه وجهاً واحداً
لأنه لا بد أن يبقى في العظم بعد كسره وانجباره ضعف • وقال ابن الصباغ
والأول أصح ، وإن أنجز وبقي له شين وجبت فيه الحكومة أكثر مما لو
عاد مستقيماً ، وإن أنجز وبقي له شين وجبت فيه الحكومة أكثر من
الحكومة إذا بقي الشين من غير اعوجاج •

فرع وإن أفضى امرأة والتأم الجرح ، قال الشافعي رحمه الله :
لم تجب الدية ، وإن أجافه جائفة والتأمت الجائفة ففيه وجهان حكاهما
أبو علي في الإفصاح (أحدهما) لا يجب أرش الجائفة وإنما يجب
الحكومة كما قلنا فيه إذا أفضى امرأة والتأم الجرح •

(والثاني) وهو اختيار القاضي أبي الطيب ولم يذكر المصنف غيره أن
أرش الجائفة يجب لأن أرش الجائفة إنما وجب لوجوب اسمها ، وإن عاد
الحاجز لم تجب الدية ، كما لو ذهب ضوء العين ثم عاد •

مسألة مما ورد في قتل العبد أو فقء عينه فانه مضمون بالاتلاف
لحق الآدمي بغير جنسه فضمن بقيمته بالغة ما بلغت كسائر الأموال ، فقولنا
بالاتلاف احتراز مما لو غصب ملك غيره وهو باق في يده فانه مضمون
برده ، وقولنا لحق الآدمي احتراز من الكفارة ومن جزاء الصيد الذي له
مثل • وقولنا من غير جنسه احتراز ممن غصب شيئاً من ذوات الأمثال
وتلف أو أتلفه ، وأما ما دون النفس من العبد فهو معتبر بالحر ، فكل شيء
وجب فيه من الحر الدية وجب فيه من العبد قيمته ، وكل شيء مضمون من
الحر بحر ومقدر من الدية ضمن من العبد بمثل ذلك الجزء من قيمته ،
وكل شيء ضمن من الحر بالحكومة ضمن من العبد بما نقص من قيمته ،
وبه قال عمر وعلى رضي الله عنهما وابن المسيب •

وعن أبي حنيفة روايتان ، احدهما كقولنا ، والثانية ما لا منفعة فيه كالأذنين والحاجبين فان فيه ما نقص من قيمته ، ونحن نوافقه على الحاجبين في العبد الا أنه يخالفنا في الحاجبين من الحر .

وقال مالك : يضمن بما نقص من قيمته الا الموضحة والمنقلة والمأمومة والجائفة فانه يضمن بجزء من قيمته ، وحكاة أصحابنا الخراسانيون قولاً للشافعي وليس بمشهور ، والدليل على صحة ما قلناه أنه قول عمر وعلى وما مخالف لهما في الصحابة ، فدل على أنه اجماع ، ولأنه كائن حتى يضمن بالقصاص والكفارة فكانت أطرافه وجراحاته مضمونة بيدل مقدر من بدله كالحر ، ومما أفدناه من هذه الفصول هل تعتبر الجناية بحال الاستقرار أم يوقت حدوثها في موت الجنين بضرب أمه ، فذهب المزني وأبو سعيد الاصطخري الى الأول ، وقال أبو اسحاق وأكثر أصحابنا يعتبر قيمتها يوم الجناية ، وهو المنصوص ، وقد مضى في الجنايات بحثنا لهذا الخلاف والأخبار والآثار الواردة فيه . وما قرره المصنف في هذه الفصول فعلى وجهه والله المستعان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب العاقلة وما تحمله من الديات)

إذا قتل الحر حراً عمد خطأ وله عاقلة وجب جميع الدية على عاقلته ، لما روى المغيرة بن شعبة قال ((ضربت امرأة ضرة لها بعمود فسقطت ، فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم يديتهما على عصابة القاتلة)) وأن قتله خطأ وجبت الدية على عاقلته ، لأنه إذا تحمل عن القاتل في عمد الخطأ تخفيفاً عنه مع قصده الى الجناية فلأن يحمل عن قاتل الخطأ ولم يقصد الجناية أولى ، ولأن الخطأ وعمد الخطأ يكثر فلو أوجبنا ديتهما في مال الجاني أجحفنا به ، وإن قطع أطرافه خطأ أو عمد خطأ ففيه قولان .

قال في القديم : ((لا تحمل العاقلة ديتهما لأنه لا يضمن بالكفارة ولا تثبت فيه القسامة ، فلم تحمل العاقلة بدله كاملاً)) .

وقال في الجديد : « تحمل العاقلة دينها ، لأن ما ضمن بالقصاص وخففت الدية فيه بالخطأ حملت العاقلة بدله كالنفس » فعلى هذا تحمل ما قتل منه وكثر ، كما تحمل ما قتل وكثر من دية النفس ، وإن قتل عمداً أو جنى على طرفه عمداً لم تحمل العاقلة دينه ، لأن الخبر ورد في الحمل عن القاتل في عمد الخطأ تخفيفاً عنه ، لأنه لم يقصد القتل ، والعمد قصد القتل فلم يلحق به في التخفيف ، وإن وجب له القصاص في الطرف فاقصص بحديدة مسمومة فمات فعليه نصف الدية ، وهل تحمل العاقلة ذلك أم لا ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) تحمله ، لأننا حكمنا بأنه ليس بعمد محض .

(والثاني) لا تحمله ، لأنه قصد القتل بغير حق فلم تحمل العاقلة عنه . وإن وكل من يقتص له في النفس ثم عفا وقتل الوكيل ولم يعلم بالعمو - وقتلنا أن العفو يصح ووجب الدية على الوكيل - فهل تحملها العاقلة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبي إسحاق أنه لا تحملها العاقلة ، وهو الصحيح ، لأنه تعمد القتل فلم تحمل العاقلة عنه ، كما لو قتله بعد العلم بالعمو .

(والثاني) وهو قول أبي عبيد بن أبي هريرة أنه تحملها العاقلة ، لأنه لم يقصد الجنابة .

فصل وإن قتل عبداً خطأ أو عمد خطأ ففي قيمته قولان (أحدهما) أنها تحملها العاقلة ، لأنه يجب القصاص والكفارة بقتله فحملت العاقلة بدله كالحر . (والثاني) أنه لا تحملها العاقلة لأنه مال فلم تحمل العاقلة بدله كسائر الأموال .

الشرح حديث المفيرة بن شعبة ولفظه : « أن امرأة ضربتها ضرثها بعمود فسطاط فقتلها وهي حبلى فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى فيها على عصبة القاتلة بالدية وفي الجنين غرة ، فقال عصبتها : أندي ما لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل ؛ مثل ذلك يطل ؟ فقال : سجع مثل سجع الأعراب » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي ولم يذكر اعتراض العصبة وجوابه . وأخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصحاحه من حديث ابن عباس وأخرجه عبد الرزاق عن حميل بن مالك وكذلك البيهقي ، ورواه أيضاً من طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن طاوس . وأخرجه البخاري في الاعتصام بالألفاظ مختلفة .

أما اللغات فقولہ : « العاقلة وما تحمله » العاقلة مأخوذة من العقل وهو الشد والربط • ومنه قيل لمن له حجر (يضم الحاء وسكون الجيم) ونهى (يضم النون وفتح الهاء) عاقل ، وهو ضد الحق • قال ابن الأبارى رجل عاقل وهو الجامع لأمره ورأيه ؛ مأخوذ من عقلت البعير إذا جمعت قوائمه • وفى الحديث : « القرآن كالابل المعقلة » والعقل فى العروض اسقاط الياء من مفاعيلن بعد اسكانها فى مفاعلن فيصير مفاعلن والعقل الدية وعقل القتل يعقله وذاه ، وعقل عنه أدى جنيته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه ؛ وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت له وعقلت عنه ؛ وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية • قالت كبشة اخت عمرو بن معديكرب :

وأرسل عبد الله إذ حان يومه الى قومة لا تعقلوا لهم دمي

وانما قيل للدية عقل لأنهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولى المقتول ، والعاقلة العصبه والقرابة من قبل الأب الذين يعطون دية قتل الخطأ • وهى صفة جماعة عاقلة وصلها فاعلة من العقل • وفى اللسان قال : « ومعرفة العاقلة أن ينظر الى اخوة الجاني من قبل الأب فيحملون ما تحمل العاقلة ، فان احتملوها أدوها فى ثلاث سنين ، وان لم يحمّلوها رفعت الى بنى جده ، فان لم يحمّلوها رفعت الى بنى جد أبيه ، فان لم يحمّلوها رفعت الى بنى جد أبى جده ، ثم هكذا لا ترفع عن بنى أب حتى يمجزوا ، قال : ومن فى الديوان ومن لا ديوان له فى العقل سواء • »

وقال أهل العراق : هم أصحاب الدواوين ، قال اسحاق بن منصور ، قلت لأحمد بن حنبل : من العاقلة ؟ فقال القبيلة الا أنهم يحملون بقدر ما يطيقون ؛ قال فان لم تكن عاقلة لم تجعل فى مال الجاني ؛ ولكن تهدر عنه • وقال اسحاق : اذا لم تكن العاقلة أصلا فانه يكون فى بيت المال ولا تهدر الدية •

والفسطاط بيت الشعر وفيه لغات فسطاط وفستاط وفسباط ، وفسطاط المصر مجتمع أهله حول جامعهم ، ومدينة الفسطاط مصر حماها الله ، وهى

الآن حي في مدينة القاهرة ، ويقال لها مصر القديمة ؛ وهي المدينة التي بناها
عسرو بن العاص وقال الزمخشري القسطاط ضرب من الأبنية •

أما الأحكام فانه اذا قتل الحر حراً خطأ محضاً أو عمداً خطأ كانت دية
المقتول على عاقلة القاتل ؛ وبه قال أكثر أهل العلم ، منهم مالك وأبو حنيفة
وأحمد وقال الاصم وابن علية والخوارج : يجب الجميع في مال القاتل ؛
وقال علقمة وابن أبي ليلى وابن شبرمة وعثمان البتي وأبو ثور : دية الخطأ
المحض على العاقلة ، وأما دية العمد والخطأ ففي مال القاتل •

دليلنا ما روى المغيرة بن شعبة أن امرأتين كانتا تحت رجل من هذيل
فضربت أحدهما الأخرى بمسطح أو بعمود القسطاط ، وقيل رمتهما بحجر
فقتلتها وأسقطت جنيها ؛ ف قضى النبي صلى الله عليه وسلم بعقلها على
العاقلة ؛ وفي جنيها غرة عبد أو أمة ، فإذا حملت العاقلة دية عمد الخطأ
فلأن تحمل دية الخطأ المحض أولى • وروى أن عمر رضى الله عنه ذكرت
عنده امرأة معيبة بسوء فأرسل اليها رسولا فأجهضت ذا بطنها في الطريق
من فزعها منه ، فاستشار الصحابة رضى الله عنهم في ذلك فقال عثمان
وعبد الرحمن رضى الله عنهما : انما أنت مؤدب ولا شيء عليك فقال لعلى
رضى الله عنه ما تقول ؟ فقال : ان اجتهدا فقد أخطأ وان علما فقد غشاك ،
عليك الدية ، فقال : عزمت عليك لتقسمنها على قومك ؛ يعنى على عاقلتي
ولم ينكر عليهما عثمان ولا عبد الرحمن •

وروى أن مولاة لصفية جنت جناية ف قضى بأرث جنايتها على عاقلة
صفية ولا مخالف لهم في الصحابة فدل على أنه اجماع •

إذا ثبت هذا فهل تحمل العاقلة ما دون دية النفس ؟ قال الشافعى رضى
الله عنه في الجديد : « تحمل العاقلة ما قل أو كثر من الأرض » وبه قال
عثمان البتي ، وقال في القديم : « تحمل العاقلة دية النفس ولا تحمل
ما دون دية النفس ، بل تجب في مال الجاني » •

وحكى بعض أصحابنا أن قوله في القديم أن العاقلة تحمل ثلث الدية

فأكثر ولا تحمل ما دون ثلث الدية ، وبه قال مالك وابن المسيب وعطاء
وأحمد وإسحاق وقال الزهري : « تحمل العاقلة ما فوق ثلث الدية ؛ فأما
ثلث الدية فما دونه ففي مال الجاني وقال أبو حنيفة : تحمل أرش الموضحة
فما زاد وما دون أرش الموضحة ففي مال الجاني ؛ فإذا قلنا بقوله القديم
فوجه أن ما دون دية النفس فيجرى ضمانه مجرى ضمان الأموال بدليل أنه
لا يثبت فيه القصاص ولا تجب فيه الكفارة فلم تحمل العاقلة كمد لو
أُتلف مالا .

وإذا قلنا بقوله الجديد فوجه أن من حمل دية النفس حمل ما دون
الدية كالجاني ، ولأن العاقلة إنما حملت الدية عن القاتل في الخطأ وعمد
الخطأ لئلا يجحف ذلك بماله ، وهذا يوجد فيما دون دية النفس .

قال الشيخ أبو حامد الاسفراييني وهل تحمل العاقلة دية الجنين ؟ فيه
قولان قال في الجديد : تحمل ديته بكل حال لما ذكرناه من حديث المعيرة بن
شعبة : وقال في القديم : لا تحملها ؛ بل يكون في مال الجاني ، وبه قال
مالك . لأن العاقلة لا تحمل ما دون ثلث الدية ، فإن وجب له القصاص في
الطرف فاقترض بحديدة مسمومة فمات وجب على المقتص نصف الدية ،
وهل تحمله عنه العاقلة ؟ فيه وجهان : (أحدهما) تحمله عنه لأنه ليس بعمد
محض (والثاني) لا تحمله العاقلة لأنه قصد قتله بغير حق ، هكذا أوضح
صاحب البيان .

ومما يدل على سماحة شرع الله أنه ان قتل الحر عبداً بغيره خطأ أو
عمد خطأ أو جنى على طرفه خطأ أو عمد خطأ فهل تحمل عاقلته بدله ؟ فيه
قولان : لأحدهما لا تحمله العاقلة بل يكون في مال الجاني ؛ وبه قال مالك
والليث وأحمد وإسحاق وأبو ثور ؛ لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله
عليه وسلم قال « لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعتراظاً »
والثاني تحمله العاقلة ، وبه قال الزهري والحكم وحمام وهو الأصح لأنه
يجب بقتله القصاص والكفارة ، فحملت العاقلة بدله كالحر لحر .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن قتل نفسه خطأ لم تجب الدية بقتله ولا تحمل العاقلة دية ، لما روى أن عوف بن مالك الأشجعي ضرب مشركاً بالسيف فرجع السيف عليه فقتله ، فامتنع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه وقالوا قد أبطل جهاده ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل مات مجاهداً ، ولو وجبت الدية على عاقلته لبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك .

فصل وما يجب بخطا الامام من الدية بالقتل ففيه قولان (أحدهما) يجب على عاقلته لما روى أن عمر رضي الله عنه قال لعلي رضي الله عنه في جنين المرأة التي بعث اليها عزمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك . (والثاني) يجب في بيت المال لأن الخطأ يكثر منه في أحكامه واجتهاده ، فلو أوجبنا ما يجب بخطئه على عاقلته أجحفنا بهم ، فإذا قلنا أنه يجب على عاقلته وجبت الكفارة في ماله كغير الامام ، وإذا قلنا : أنها تجب في بيت المال ففي الكفارة وجهان :

(أحدهما) أنها تجب في ماله لأنها لا تتحمل (والثاني) أنها تجب في بيت المال لأنه يكثر خطؤه ، فلو أوجبنا في ماله أجحف به .

فصل وما يجب بجناية العمد يجب حالاً لأنه بدل متلف لا تتحملة العاقلة بحال فوجب حالاً كفرامة المتلفات وما يجب بجناية الخطأ وشبه العمد من الدية يجب مؤجلاً ، فإن كانت دية كاملة وجبت في ثلاث سنين ، لأنه روى ذلك عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما ، ويجب في كل سنة ثلثها ، فإن كان دية نفسى كان ابتداء الأجل من وقت القتل لأنه حق مؤجل فاعتبر الأجل من حين وجود السبب كالدين المؤجل ، وإن كان دية طرف فإن لم تسر اعتبرت المدة من وقت الجناية لأنه وقت الوجوب ، وإن سرت إلى عضو آخر اعتبرت المدة من وقت الاندمال ، لأن الجناية لم تقف فاعتبرت المدة من وقت الاستقرار ، وإن كان الواجب أقل من دية نظرت فإن كان ثلث الدية أو دونه لم تجب الا في سنة لأنه لا يجب على العاقلة شيء في أقل من سنة فإن كان أكثر من الثلث ولم يزد على الثلثين وجب في السنة الأولى الثلث ووجب الباقي في السنة الثانية ، وإن كان أكثر من الثلثين ولم يزد على دية وجب في السنة الأولى الثلث وفي الثانية الثلث وفي الثالثة الباقي .

وإن وجب بجنابته ديتان فإن كانتا الاثنتين بأن قتل اثنين وجب في كل سنة لكل واحد منهما ثلث الدية ، لأنهما يجبان لمستحقين فلا ينقص حق كل

واحد منهما في كل سنة من الثلاث ، فان كانتا لواحد بان قطع اليدين والرجلين
من رجل وجب الكل في ست سنين في كل سنة ثلث دية لأنها جناية على واحد
فلا يجب له على العاقلة في كل سنة أكثر من ثلث دية .

وان وجب بجناية الخطأ او عمد الخطأ دية ناقصة ، كدية الجنين والمرأة
ودية اهل الذمة ففيه وجهان :

(احدهما) انه يجب في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها لأنها دية نفس فوجب
في كل سنة كالدية الكاملة .

(والثاني) انه كرشى الطرف اذا نقص عن الدية لانه دون الدية الكاملة
فعلى هذا ان كان ثلث دية وهو كدية اليهودي والنصراني أو أقل من الثلث
وهو دية المجوسى ودية الجنين وجب الكل في سنة واحدة ، وان كان أكثر من
الثلث وهو دية المرأة وجب في السنة الأولى ثلث دية كاملة ويجب ما زاد في
السنة الثانية كما قلنا في الطرف ، وان كان قيمة عبد وقلنا انها على العاقلة
ففيه وجهان :

(احدهما) انها تقسم في ثلاث سنين ، وان زاد حصة كل سنة على ثلث
الدية لأنها دية نفس) .

(والثاني) تؤدي في كل سنة ثلث دية الحر) .

الشرح الخير الذي ساقه المصنف أن عوف بن مالك الأشجعي
قتل نفسه وامتنع الصحابة عن الصلاة عليه الى آخر ما ساقه كبوة جواد ،
فليست خطأ من النساخين ولا من الطباعين ، فالعمراني في البيان ينقلها عن
أبي اسحاق بغير تصرف ، وقد قابلنا مخطوطة دار الكتب والوثائق العربية
على النسخة المصورة بالجامعة العربية فوجدناها عوف بن مالك الأشجعي
الا أن العمراني يقول عقب هذه الرواية . وقيل ان الذي رجع عليه سيفه
هو أبو عوف وهو مالك ، وبالرجوع الى كتب الصحابة لم نجد مالكا
الأشجعي فيهم .

والذي جعلنا فتم هذا الاهتمام أن عوفاً له أحاديث رواها عنه
أبو هريرة وأبو مسلم الخولاني وماتا قبله بمدة .

ورواها عنه جبير بن نفير وأبو ادريس الخولاني وراشد بن سعد
 ويزيد بن الأصم وشريح بن عبيد والشعبي وسالم أبو النضر وسليم بن
 عامر وشداد بن عمار ، وشهد غزوة مؤتة وقال : رافقني مددي من أهل
 اليمن ليس معه غير سيفه - الحديث بطوله - وفيه قوله صلى الله عليه
 وسلم : هل أنتم تاركو لي أمرائي ؟ رواه أحمد في مسنده ج ٦ : ٢٦ ؛ ٢٧

وقال الواقدي : كانت راية أشجع يوم الفتح مع عوف بن مالك .
 وهذه الرواية تصحح خطأ وقع في تقريب ابن حجر أنه من مسلمة الفتح
 ج ٢ ص ٩٠ قال جعفر بن برقان : ثنا ثابت بن الحجاج الكلابي قال شتونا
 في حصن دون القسطنطينية وعلينا عوف بن مالك فأدركنا رمضان فقال
 عوف (فذكر حديثاً) قال الواقدي غيره مات عوف سنة ثلاث وسبعين .
 هذا ما هو معروف عن عوف بن مالك بإجماع أهل العلم بالأخبار ؛ منهم
 الذهبي في سير أعلام النبلاء ج ٢ ص ٣٤٨ ، ٣٤٩ وابن عبد البر في
 الاستيعاب ج ٣ ص ١٢٢٦ وابن حجر في التقریب والاصابة والفتح
 والتلخيص . فإذا ثبت هذا رفضنا كل الرفض هذه الرواية التي ساقها ،
 وهو قد ساقها بحسن نية من غير تحقيق ؛ ولو أعمل شيخنا رحمه الله فكره
 قليلاً لما أعياه زيفها .

بقي أن نعرف حقيقة الخبر يقول ابن عبد البر في الاستيعاب جزء ٢
 ص ٧٨٦ قرأت على سعيد بن نصر أن قاسم بن أصبغ حدثهم : حدثنا محمد
 ابن وضاح حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة حدثنا هاشم بن القاسم حدثنا
 عكرمة بن عمار حدثنا إياس بن سلمة بن الأكوع قال : أخبرني أبي قال :
 لما خرج عمار بن سنان إلى خير مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
 جعل يرتجز بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيهم النبي صلى الله
 عليه وسلم فجعل يسوق الركاب وهو يقول :

تالله لولا الله ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا

ان الذين بغوا علينا اذا أرادوا فتنة أينا

ونحن عن فضلك ما استغنيا
فثبت الأقدام ان لا قينا
وأنزل سكينه علينا

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من هذا ؟ قالوا عامر يا رسول الله ، فقال غفر لك ربنا . قال وما استغفر لانسان قط يخصه بالاستغفار الا استشهد قال فلما سمع ذلك عمر بن الخطاب قال يا رسول الله لو متعتنا بعامر ، فاستشهد يوم خير . قال سلمة وبارز عبي يومئذ مرحباً اليهودي فقال مرحب .

قد علمت خير أنى مرحب
شاكى السلاح بطل مجرب
إذا الحروب أقبلت تلهب

فقال عامر :

قد علمت خير أنى عامر
شاكى السلاح بطل مغامر

واختلفا ضربتين ، فوقع سيف مرحب فى ترس عامر ورجع سيفه على ساقه فقطع أكحله فكانت فيها نفسه ، قال سلمة فجئت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله بطل عمل عامر ؟ فقال من قال ذلك ؟ فقلت ناس من أصحابك ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقد كذب من قال ذلك ؟ بل له أجره مرتين (ثم ساق بقية القصة) وهو أن علياً رضى الله عنه هو الذى برز لمرحب وهد بناءه بسيفه هداً) .

اما الأحكام فانه اذا جنى الرجل على نفسه أو على أطرافه عمداً كان ذلك هدراً ، لأن أورش العمد فى مال الجاني ، والانسان لا يثبت له مال على نفسه ، وان جنى على نفسه خطأ أو على أطرافه كانت جنايته هدراً ، وهو قول أكثر أهل العلم ، منهم زبيدة ومالك والثوري وأصحاب الرأي ، وهى الرواية الثانية عن أحمد بن حنبل ، وقد رجحها ابن قدامة على الرواية التى جعلها القاضى أظهرهما ، وهى أن على عاقلته ديته لو رثته ان قتل نفسه أو أورش جرحه لنفسه اذا كان أكثر من الثلث .

وهذا قول الأوزاعي وإسحاق لما روى أن رجلا ساق حمرا فضربه بعضا كانت معه فطارت منه شظية ففقت عينه ، فجعل عمر ديته على عاقلته وقال هي يد من أيدي المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد . قالوا : ولم نعرف له مخالفا في عصره ؛ ولأنها جناية خطأ فكان عقلاها على عاقلته ، كما لو قتل غيره .

فعلى هذه الرواية أن كانت العاقلة الورثة لم يجب شيء لأنه لا يجب للانسان شيء على نفسه ، وإن كان بعضهم وإرثا سقط عنه ما يقابل نصيبه وعليه ما زاد على نصيبه ، وله ما بقي أن كان نصيبه من الدية أكثر من الواجب عليه . دليلنا أن عامر بن الأكوع بارز مرحبا اليهودي فارتد عليه سيفه فقطع أكحله فكانت فيها نفسه ، وعلم بأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه كان في خير ؛ ولم يجعل ديته على عاقلته ؛ ولو وجبت عليهم لبينها رسول الله صلى الله عليه وسلم . وعن أحمد فيمن جانيته على نفسه شبه عمد فهل تجرى مجرى الخطأ ؟ على وجهين (أحدهما) هي كالخطأ لأنها تساويه فيما إذا كانت على غيره (والثاني) لا تحمله العاقلة لأنه لا عذر به فأشبهه العمد المحض .

فرع وأما خطأ الامام والحاكم في غير الحكم والاجتهاد فهو على عاقلته باتفاق أهل العلم إذا كان مما تحمله العاقلة ؛ وفارق ما إذا كان الخطأ باجتهاده ففيه قولان (أحدهما) أن عاقلته تحمل ذلك عنه لما ذكرناه من أثر عمر رضي الله عنه في المرأة التي أجهضت ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد (والثاني) وهو الرواية الثانية عن أحمد : يجب ذلك في بيت المال ؛ لأن الخطأ يكسر منه في الاجتهاد وأحكامه ، فأجابه على عاقلته فيه اجحاف بهم ، وبهذا قال الأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وإسحاق ، لأنه فائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان أرش جنايته في مال الله سبحانه .

فإذا قلنا تجب دية ذلك على عاقلته وجبت كفارة قتله في الخطأ وعمد الخطأ في ماله . وإذا قلنا تجب دية ذلك في بيت المال ففي الكفارة وجهان

(أحدهما) تجب في بيت المال لما ذكرناه في الدية (والثاني) تجب في ماله لأن الكفارة لا تحملها العاقلة بحال .

مسألة فإذا قتل غيره عمداً أو جنى على طرفه عمداً وجبت الدية في مال الجاني ، سواء كانت الجناية مما يجب فيها القصاص أو مما لا يجب فيها القصاص ، وهذا قضية الأصل ، وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وأرش الجناية على الجاني لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يجنى جان إلا على نفسه » وبهذا قال أحمد . وقال مالك : إن كانت لا قصاص لها مثل الهاشمة والمنقلة والمأمومة والجائفة ، فإن العاقلة تحمله ، وإن كانت الجناية عمداً .

دليلنا أن الخبر إنما ورد في حمل العاقلة دية الخطأ تخفيفاً على القاتل لأنه لم يقصد القتل والعائد قصد القتل فام يلحق به في التخفيف ؛ ولأنه أرش جناية عمد محض فلم تحمله العاقلة ، كما لو قتل الأب ابناً .

إذا ثبت هذا فإن أرش العمد يجب حالا ، وبهذا قال مالك وأحمد ؛ وقال أبو حنيفة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين ؛ لأنها دية آدمي فكانت مؤجلة كدية شبه العمد . دليلنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وأرش أطراف العبيد ولا يشبه شبه العمد ؛ لأن القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل ، وإنما أفضى إليه من غير اختيار منه فأشبهه الخطأ . ولهذا تحمله العاقلة . ولأن القصد التخفيف على العاقلة الذين لم تصدر منهم جناية . وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء . وأما العمد فانه يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقاً ببديل سائر التلغات . قال العمراني في الخطأ وشبه العمد . وقال بعض الناس يجب حالا . وقال ربيعة : يجب مؤجلاً في خمس سنين . اهـ .

وقال الشافعي رحمه الله : ولم أعلم خلافاً فيما علمته أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ، هكذا أورده المزني في المختصر قال الرافعي : تكلم أصحابنا في ورود الخبر بذلك ،

فمنهم من قال : ورد ونسبه الى رواية على عليه السلام • ومنهم من قال
ورد أنه صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة •

وأما التأجيل فلم يرد به الخبر ، وأخذ ذلك من اجماع الصحابة ، وقال
ابن المنذر وما ذكره الشافعي لا نعرفه أصلاً من كتاب ولا سنة وقد سئل
عن ذلك أحمد بن حنبل فقال لا نعرف فيه شيئاً ، ف قيل ان أبا عبد الله -
يعنى الشافعي - رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم فقال لعله سمعه من
ذلك المدنى فانه كان حسن الظن به - يعنى ابراهيم بن أبي يحيى وتعقبه
ابن الرفعة بأن من عرف حجة على من لم يعرف •

وخرج العمراني كلام الشافعي على نحو ينفي أنه عزا الثلاث سنين الى
النبي صلى الله عليه وسلم وانما هو قال لا أعلم خلافاً أن الدية التي قضى
بها رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة أنها في ثلاث سنين ، فهو
ينفي الخلاف في المدة ويثبت الدية على العاقلة التي قضى بها رسول الله
صلى الله عليه وسلم والمزني اختصر النص الذي ورد في الأم •

وأقول ان البيهقي روى من طريق ابن لهيعة عن يحيى بن سعيد عن
سعيد بن المسيب قال : من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين ، وقد وافق
على نقل اجماع الصحابة الترمذي في جامعه وابن المنذر ، وقد روى
التأجيل ثلاث سنين ابن أبي شيبة وعبد الرزاق والبيهقي عن عمر ، وهو
منقطع لأنه من رواية الشعبي عنه رواه عبد الرزاق أيضاً عن ابن جريج عن
أبي وائل قال « ان عمر بن الخطاب جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين
وجعل النصف في سنتين وما دون النصف في سنة » وروى البيهقي
التأجيل المذكور عن علي رضي الله عنه •

إذا ثبت هذا فأول ابتداء الأجل اذا كانت الجناية على النفس من حين
الموت لأنه حال استقرار الجناية ، هذا نقل أصحابنا البغداديين •

وقال أصحابنا الخراسانيون : من حين الترافع الى القاضي ، وان كانت

الجناية على الطرف ، فان لم يسر الى طرف آخر كان ابتداء الأجل من حين
الجناية لأنه حين وجوبه ، وان سرت الى طرف آخر مثل أن قطع أصبعه
فسرت الجناية الى كفه كان ابتداء الأجل من حين الاندمال لأنه وقت
استقرار الجناية •

وحكى أصحابنا الخراسانيون وجهها آخر أن دية الأصبع من حين
الجناية ودية ما زاد عليها من الاندمال أصح ، هذا مذهبا ومذهب أحمد •

وقال أبو حنيفة : أول مدة الأجل من حين يحكم القاضي على العاقلة
بالدية ، قالوا لأنها مدة مختلف فيها فكان ابتداءؤها من حين حكم الحاكم
كمدة العنة ، دليلنا أنه مال يحل بحلول الأجل فكان ابتداءؤه من حين وجوبه
كالدين المؤجل والسلم ، وننازعهم ادعاء الخلاف فيها فان الخوارج لا يعتقد
بخلافهم •

فرع اذا كان الواجب أقل من الدية نظرت — فان كان ثلث
الدية فما دون — وجب في آخر السنة الأولى ؛ لأن العاقلة لا تحمل حالا •
وان كان أكثر من الثلث ولم يزد على الثلثين وجب في آخر السنة الأولى
ثلث الدية وفي آخر السنة الثانية الباقي • وان كان أكثر من الثلثين ولم
يزد على الدية وجبت في آخر السنة الأولى ثلث الدية وفي السنة الثانية
الثلث وفي آخر الثالثة الباقي • وان كان الواجب أكثر من دية بأن وجب
بجنايته ديتان — فان كانت لابنين حملت العاقلة لكل واحد من المجنى عليهما
ثلث الدية في كل سنة ، هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون
فيه وجهان :

(أحدهما) وهو الأصح ، تحمل لكل واحد من المجنى عليهما ثلث
الدية في كل سنة •

(والثاني) أن العاقلة لا تحمل في كل سنة الا ثلث الدية لواحد من
المجنى عليهما •

وإن كانتا لواحد مثل أن قطع يديه ورجليه لم تحملها العاقلة إلا في
ست سنين في كل سنة ثلث الدية • هذا نقل أصحابنا العراقيين • وقال
الخراسانيون : فيه وجهان (أحدهما) هذا (والثاني) أن العاقلة تحملها
في ثلاث سنين •

فرع إذا وجب بالخطأ أو بعمد الخطأ دية ناقصة عن دية الحر
المسلم كدية المرأة ودية الجنين والكافر ؛ ففيه وجهان :

(أحدهما) أنها تقسم في ثلاث سنين ، وإن زادت حصة كل سنة على
ثلث الدية أو نقص لأنه بدل نفس (والثاني) أنه كأرش الطرف فتحمل
كل سنة ثلث دية الحر المسلم اعتباراً بما تحمله من دية الحر المسلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والعاقلة هم العصبات الذين يرثون بالنسب أو الولاء غير
الأب والجد والابن وابن الابن ، والدليل عليه ما روى المفيرة بن شعبة رضى الله
عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المرأة بديتها على عصة العاقلة ،
وأما الأب والجد والابن وابن الابن فلا يعقلون ، لما روى جابر رضى الله عنه أن
أمرأتين من هذيل قتلت أحدهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد ،
فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرأ زوجها
وولدها ، وإذا ثبت هذا في الولد ثبت في الأب لتساويهما في العصة ، ولأن
الدية جعلت على العاقلة أبقاء على القاتل حتى لا يكثر عليه فيجحف به ، فلو
جعلناه على الأب والابن أجحفتنا به ، لأن مالهما كماله ، ولهذا لا تقبل شهادته
لهما كما لا تقبل لنفسه ، ويستغنى عن المسئلة بمالهما كما يستغنى بمال نفسه •

وإن كان في بنى عمها ابن لها لم يحمل منهم لما ذكرناه ، وإن لم يكن له
عصة نظرت فإن كان مسلماً حملت عنه من بيت المال ، لأن مال بيت المال
للمسلمين وهم يرثونه كما ترث العصبات •

وإن كان ذمياً لم يحمل عنه في بيت المال ، لأن مال بيت المال للمسلمين
وهم لا يرثونه ، وإنما يتقل ماله إلى بيت المال فينا ، واختلف قوله في المولى
من أسفل فقال في أحد القولين لا يعقل عنه وهو الصحيح ، لأنه لا يرثه فلم
يعقله • وقال في الآخر يعقله لأنه يعقله المولى فعقل عنه المولى كالأخوين ، فعلى

هذا يقدم على بيت المال لأنه من خواص العاقلة فقدم على بيت المال كالولي من أعلى ، وإن لم يكن له عاقلة ولا بيت مال فهل يجب على القاتل ؟ فيه وجهان بناء على أن الدية هل تجب على القاتل ؟ ثم تتحمل عنه العاقلة أو تجب على العاقلة ابتداء ؟ وفيه قولان (أحدهما) تجب على القاتل ثم تنتقل إلى العاقلة لأنه هو الجاني فوجبت الدية عليه ، فعلى هذا تجب الدية في ماله (والقول الثاني) تجب على العاقلة ابتداء لأنه لا يطالب غيرهم ، فعلى هذا لا تجب عليه .

وقال أبو علي الطبري : إذا قلنا : أنها تجب على القاتل عند عدم بيت المال حمل الأب والابن ويبىء بهما قبل القاتل ، لأننا لم نحمل عليهما ابتداء على القاتل ، وإذا حمل على القاتل كانا بالحمل أولى .

قال الشيخ الإمام حرس الله مدته : ويحتمل عندي أنه لا يجب عليهما لأننا أوجبنا على القاتل على هذا القول ، لأنه وجب عليه في الأصل ، فإذا لم يجد من يتحمل بقى الوجوب في محله ، والأب والابن لم يجب عليهما في الأصل ولا حملا مع العاقلة فلم يجب الحمل عليهما) .

الشرح حديث المغيرة بن شعبة مضى تخريجه .

أما الأحكام فإن العاقلة هم العصبة ، ولا يدخل فيهم أبو الجاني ولا جده وإن علا ولا ابنه ولا ابن ابنه وإن سفل ، وقال مالك وأبو حنيفة : يدخلون ، وعن أحمد بن حنبل روايتان : أحدهما كل العصبة من العاقلة يدخل فيه آباء القاتل وأبناؤه وأخوته وعمومته وأبنائهم ، وهذا اختيار أبي بكر والشريف أبي جعفر لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها ، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها » رواه أبو داود ، ولأنهم عصبة فأشبهوا الإخوة ، يحققه عندهم أن العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ، ولأن العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب ، وآباؤهم وأبناؤه أحق بالعصبات بسيرათه فكانوا أولى بتحمل عقله .

والرواية الثانية : ليس آباؤه وأبناؤه من العاقلة دليلنا ما أخرجه الشيخان وغيرهما عن أبي هريرة قال « اقتتل امرأتان من هذيل فرمت

احداهما الأخرى فقتلتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فحكم بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم » .

وفى رواية « ثم ماتت العاقلة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ميراثها
لبنيها والعقل على العصابة » رواه أبو داود والنسائي . وفى رواية عن
جابر بن عبد الله قال « فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة
على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها . قال فقالت عاقلة المقتولة : ميراثها لنا ،
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثها لزوجها وولدها » رواه
أبو داود .

أما حديث عمرو بن شعيب الذى أخذ به أبو حنيفة ومالك وأحمد فى
أحدى الروايتين عنه فقد أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطنى
وفى اسناده محمد بن راشد الدمشقى المكحولى ، وثقه أحمد وابن معين
والنسائي ، وقال دحيم يذكر بالقدر ، وقال النسائي فى موضع : ليس به
بأس ، وقال فى موضع آخر : ليس بالقوى ، وقال ابن حبان : كثير المناكير
فى روايته فاستحق ترك الاحتجاج به ، وقال أبو زرعة لم يكتب عنه
أبو مسهر لأنه كان يرى الخروج على الإمامة ، هذا بالإضافة الى ما قيل فى
اسناد عمرو بن شعيب ، على أن القاعدة عند أصحابنا من أهل الحديث
أن المتفق عليه مقدم على ما سواههما ومن ثم سقط الاحتجاج بحديث عمرو
ابن شعيب وتعين العمل بحديث أبى هريرة .

وروى أبو رمثة قال « خرجت مع أبى حتى أتيت رسول الله صلى الله
عليه وسلم فرأيت برأسه ردع حناء وقال لأبى هذا ابنك ؟ قال نعم . قال :
أما أنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ، وقرأ رسول الله صلى الله عليه
وسلم : ولا تزر وازرة وزر أخرى » رواه أحمد وأبو داود ، ومعلوم
أنه لم يرد أنه لا يجرحك ولا تجرحه ، وإنما أراد لا تؤخذ بجنايته ولا يؤخذ
بجنايتك .

وروى ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا ترجعوا

بمضى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض ؛ ولا يؤخذ أحد بجريرة ابنه ولا يؤخذ ابن بجريرة أبيه » أخرجه البزار ورجاله رجال الصحيح ، ورواه النسائي عنه بلفظ « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه » وفي هذا المعنى عند أبي داود وأحمد وابن ماجه والترمذي عن عمرو بن الأحوص . وعند أحمد وابن ماجه عن الخشاش العنبري وروى نحوه الطبراني مرسلًا بإسناد رجاله ثقات . وعند أحمد والنسائي عن رجل من بني يربوع . ولأن مال الولد والوالد كماله ولهذا لم تقبل شهادتهما له ولا العكس ، بدليل أن نفقتهما تجب في مالهما ، كما تجب في ماله فلما لم تجب في ماله لم يحملها عنه ؛ فان كان للمرأة ابن هو ابن ابن عمه لم يعقل عنها لعموم الخبر .

وقال أبو علي السنجي : ويحتمل أن يقال يحمل عنها لأن فيه شيئين يحمل بأحدهما دون الآخر ، فغلب الآخر ، كوالايتة في النكاح على أمه . والأول هو المشهور .

فرع ولا يحمل القاتل مع العاقلة من الدية شيئاً ، وبه قال مالك وأحمد وقال أبو حنيفة يحمل ما يحمل أحدهم ؛ دليلنا ما ذكرناه من خبر جابر رضى الله عنه في اللرائين ، فان لم يكن للجاني عصابة وله مولى حمل عنه لقوله صلى الله عليه وسلم « الولاء لحمه كلحمه النسب » والنسب يعقل به فكذلك الولاء ؛ والمولى لا يحمل الا بعد العاقلة من النسب ؛ كما لا يرث الا بعدهم ، فان لم يكن المعتق موجوداً حمل عصبته كالأخ والعم وابن العم وابن الأخ وفي حمل ابن المعتق وأبيه وجهان ، فان لم يكن للجاني عصابة ولا مولى ولا عصابة مولى ولا مولى مولى ، فان كان مسلماً ؛ حملت عنه الدية في بيت المال ، لأنه لما نقل ماله الى بيت المال اذا مات ارثا حمل عنه بيت المال كالعصابة ، وان كان كافراً لم يحمل عنه في بيت المال لأن مال بيت المال للمسلمين وليس هو منهم وانما ينقل ماله الى بيت المال اذا لم يكن له وارث .

وروى أن رجلاً من الأنصار قتل عام خير فوداه النبي صلى الله عليه

وسلم من بيت المال ؛ وروى أن رجلا قتل في زحام في زمن عمر فلم يعرف قاتله ، فقال على : يا أمير المؤمنين لا يبطل دم امرئ مسلم ، فأدى ديته من بيت المال .

مسألة لا يعقل العديد ؛ وهو الرجل الغريب الذي يدخل ويعد فيهم ؛ ويقال له دخيل ؛ ولا يحمل الحليف ؛ وهو أن يخالف الرجل الرجل على أن يتناصرا على دفع الظلم ؛ كالمشركين في الجمعيات والمساهمين في الشركات والمتنسين للنقابات المهنية والحرفية والفئوية ، كل هؤلاء لا يعقل بعضهم على بعض ، ولو اتفقوا على ذلك .

وهذا هو مذهب أحمد ووافقنا أبو حنيفة في العديد وخالفنا في الحليف إذا لم يكن له قرابة من النسب فإنه يرث ويعقل ، وهل الهيئات الفئوية لها صفة بيت المال كما عرف عند الفقهاء الوضعيين من وصفها بالشخصية الاعتبارية ؟ خصوصا في بلد لا توجد فيه حكومة اسلامية ؟

نقول : إذا كان المسلمون قلة في بلد كفر أو كانوا كثرة تحكمهم حكومة نصرانية أو يهودية أو الحادية فإن لهم أن ينتظموا متكافلين وتمعن عنهم فتتهم كما لو كان لهم بيت مال ، كالمسلمين في تايلاند والفلبين وقبرص وفلسطين والحبشة . أما أهل الديوان من غير العصابات فلا مدخل لهم في المعاقلة ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة ومالك : إذا خرج الامام والناس وجعلهم فرقا تحت يد كل عريف فرقة ، فإذا جنى فانتسب الي عاقلة وأمكن صدقه وصادقوه على ذلك ثبت نسبه منهم وعقلوا عنه .

فان قال جماعة من الناس انه ليس منهم وشهدوا بذلك لم ينتف نسبه منهم بذلك .

وقال مالك ينتفى نسبه ، وهذا غلط لأنه نفى محض فلم يزل به نسب حكم بشوته فان جاء آخر من غيرهم وقال هو ابني وولد على فراشي وأقام بيته على ذلك ثبت نسبه منه وانتفى نسبه من الأولين ؛ لأن البيته أقوى من مجرد الدعوى .

فرع إذا لم يكن للجاني عصبه من النسب ولا من يحمل من جهة الولاء وليس هناك بيت مال فهل يجب الدية في ماله ؟ فيه قولان بناء على أن الدية هل يجب على العاقلة ابتداء أو على الجاني ؟ ثم تحمل العاقلة عنه ؟ وفيه قولان :

(أحدهما) أنها تجب الدية على العاقلة ابتداء ، لأنهم المطالبون بها ، فعلى هذا لا تجب في مال الجاني •

(والثاني) أنها يجب على الجاني ابتداء ثم تتحملها العاقلة عنه لأنه هو المباشر للجناية ، فعلى هذا يجب أداء الدية من ماله ، فإذا قلنا بهذا وكان له أب وابن فهل يحملان ؟ فيه وجهان :

قال أبو على الطبري : يحملان ويقدمان على الجاني ، لأننا إنما نحمل عليهما إبقاء على الجاني ، فإذا حمل الجاني كافا أولى بالحمل ، وقال الشيخ الإمام : يحتمل عندي أنه لا يجب عليهما • الخ العبارة •

وقوله : الشيخ الإمام حرس الله مدته ، يحتمل أنه يعني بهذا إمام الحرمين أبا المعالي المولود ثامن المحرم سنة ٤١٩ والمتوفى ليلة الأربعاء الخامس والعشرين من ربيع الآخر سنة ٤٧٨ •

فإذا عرفنا أن المصنف رحمه الله توفي سنة ٤٧٦ عرفنا أن الله استجاب دعاءه إلا أنه يرد على هذا أن إمام الحرمين أصغر من المصنف بنحو ست وعشرين سنة فيبعد أن ينقل عنه بهذا الاختفاء • ولعله لم ترد في المذهب هذه العبارة إلا في هذا الموضع إذ لم ينتبه إليها الإمام النووي رحمه الله والا أوضحها في خطبته العظيمة في مقدمة المجموع ، ويحتمل أن يكون مراده بالإمام حرس الله مدته شيخه القاضي أبا الطيب • وهذا هو الراجح عندي ، وقد ولد القاضي أبو الطيب بآمل سنة ٣٤٨ ، وتوفي ببغداد يوم السبت لعشر بقين من ربيع الأول سنة ٤٥٠ عن مائة سنة واثنين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يعقل مسلم عن كافر ، ولا كافر عن مسلم ، ولا ذمي عن حربى ، ولا حربى عن ذمى ، لأنه لا يرث بعضهم من بعض ، فإن رمى نصرانى سهما الى صيد ثم أسلم ثم أصاب السهم انسانا وقتله وجبت الدية في ماله ، لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من النصرى ، لأنه وجد القتل وهو مسلم ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ، لأنه رمى وهو نصرانى ، فإن قطع نصرانى يد رجل ثم أسلم ومات المقطوع عقلت عنه عصباته من النصرى دون المسلمين ، لأن الجناية وجدت منه وهو نصرانى ، ولهذا يجب بها القصاص ولا تسقط عنه بالاسلام ، وإن رمى مسلم سهما الى صيد ثم ارتد ثم أصاب السهم انسانا فقتله وجبت الدية في ذمته ، لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ، لأنه وجد القتل وهو مرتد ، ولا يمكن ايجابها على الكفار لأنه ليس منهم عاقلة يرثونه ، فوجبت في ذمته .

وإن جرح مسلم انسانا ثم ارتد الجرح وبقي في الردة زمانا يسرى في ذمته الجرح ثم أسلم ومات المجروح وجبت الدية ، وعلى من تجب ؟ فيه قولان :

(أحدهما) تجب على عاقلته لأن الجناية في حال الاسلام وخروج الروح في حال الاسلام ، والعاقله تحمل ما يجب بالجنايتين في حال الاسلام فوجبت دينه عليها ، (والقول الثانى) : أنه يجب على العاقلة نصف الدية ، ويجب في مال الجانى النصف ، لأنه وجد سراية في حال الاسلام وسراية في حال الردة ، فحمل ما بهرى في حال الاسلام ولم تحمل ما سرى في الردة .

فصل ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة لأن حمل الدية على سبيل النصرة ، بدلا عما كان في الجاهلية من النصرة بالسيوف ، ولا نصرة في الصبي والمعتوه والمرأة ، ويعقل المريض والشيخ الكبير إذا لم يبلغ المريض حد الزمانة والشيخ حد الهرم ، لأنهما من أهل النصرة بالتدبير ، وقد قاتل عمار في محفة . وإنما إذا بلغ الشيخ حد الهرم والمريض حد الزمانة ففيه وجهان بناء على القولين في قتلها في الأسر ، فإن قلنا انهما يقتلان في الأسر عقلا ، وإن قلنا لا يقتلان في الأسر لم يعقلا .

الشرح لا يعقل مسلم عن كافر ولا كافر عن مسلم لأنهما لا يتوارثان ويعقل أهل الذمة بعضهم عن بعض إذا ثبت اتصال نسبهم الى أب ، سواء كانوا على ملة واحدة كاليهودية ، أو على ملتين كاليهودية والنصرانية . وقال أبو حنيفة : ولا يعقل ذمى عن ذمى ؛ دليلنا أنهم

يتوارثون فتعاقلوا كالمسلمين ، ولا يعقل ذمى عن حربى ولا حربى عن ذمى
وان جمعتها ملة واحدة وآب واحد ، لأنهما لا يتوارثان فلم يتعاقلا
كالأجنيين ، فان لم يكن للذمى عاقلة من النسب وله مولى من أعلا حمل
عنه اذا كان يرثه ، وكذلك ان كان له عصبة موالى أو مولى مولى ، وهل
يحمل عنه المولى من أسفل ؟ على القولين فيمن لم يكن له عاقلة أو كان له
عاقلة ولا يقدر على جميع الدية فهل يجب فى ماله ؟ على القولين فى
المسلم ، فان قلنا يجب فى ماله فهل يحمل عنه أبوه وابنه ؟ على الوجهين •

فرع اذا رمى ذمى سهماً الى غرض فأسلم ثم وقع السهم فى
انسان فقتله وجبت الدية فى ماله لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من
المسلمين ؛ لأن الرمى وجد منه وهو ذمى ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته من
أهل الذمة ، لأن الاصابة وجدت وهو مسلم فلم يبق الا ايجابها فى ماله وان
رمى مسلم ثم ارتد وجب فى ماله لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من
المسلمين ، لأن الاصابة وجدت وهو مرتد ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته
من الكفار لأنه لا عاقلة له منهم ، فان قطع ذمى يد رجل خطأ فأسلم الذمى
ثم مات الملقطوع من الجناية قال أبو اسحاق المروزي : عقلت عنه عصباته من
أهل الذمة دون المسلمين ، لأن الجناية وجدت وهو ذمى ، ولهذا يجب بها
القصاص ولا يسقط عنه بالاسلام •

وقال ابن الحداد : يجب على عاقلته من أهل الذمة أرش الجراحة
لا غير ، ولا تحمل ما زاد لأنه وجب بعد الاسلام ، وتجب الزيادة فى مال
الجاني ولا تحمل عاقلته من المسلمين ؛ لأن سبها كان فى الكفر •

قال ابن الحداد : وان جنى ذمى على رجل خطأ ثم أسلم الجاني ثم
جنى على المجنى عليه جناية أخرى خطأ ومات من الجنيتين فان على عاقلته
من المسلمين نصف الدية ، وعلى عاقلته من أهل الذمة أقل الأمرين من أرش
الجناية فى حال الذمة أو نصف الدية ، فان كان نصف الدية أقل لزمهم
ذلك ، وان كان أرش الجناية أقل لزمهم قدر الأرش وما زاد عليه الى تمام
نصف الدية يجب فى مال الجاني ، لأنه وجب بعد الاسلام ، ولا فرق بين

ان يجرحه في حال الذمية جراحة أو بعد الاسلام جراحة واحدة ، فان الدية مقسومة على النالين ، فيجب على عاقلته من المسلمين نصف الدية وعلى عاقلته من أهل الذمة أقل الأمرين من نصف الدية وأرش الجراحة أو الجراحات في حال الذمة ، فان جرحه في حال الذمة خطأ ثم أسلم ثم قتله خطأ دخل الأرش في ذية النفس على المذهب فكافت الدية على عاقلته من المسلمين ، وعلى قول أبي سعيد الاصطخري وأبي العباس ابن سريج لا يدخل فيكون أرش الجراحة على عاقلته من أهل الذمة ودية النفس على عاقلته من المسلمين .

وان جرح مسلم انساناً خطأ ثم ارتد الجراح وبقي في الردة زماناً يسرى في مثله الجرح ثم أسلم ثم مات المجروح وجبت الدية ، وعلى من تجب فيه قولان :

(أحدهما) تجب على عاقلته ، لأن الجراحة والموت وجداً في الاسلام .
(والثاني) يجب على العاقلة نصف الدية ، وفي مال الجاني النصف لأنه وجد سراية في حال الاسلام وسراية في حال الردة ، فحملت ما سرى في الاسلام ولم تحمل ما سرى في الردة .

قوله « ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة » الخ ، فجملة ذلك أنه اذا جنى الصبي أو المجنون أو المعتوه جنابة خطأ أو عمد خطأ أو عمداً محضاً وقتلنا ابن عمده خطأ فان عاقلته تحمل عنه الدية لأن تحمل العاقلة للدية جعل بدلاً عن التناصر في الجاهلية بالسيف ، وهو ممن لا تنصرهم عاقلتهم .

وان جنى أحد من عصابة الصبي والمجنون والمعتوه خطأ أو عمد خطأ لم يحمل الصبي والمجنون والمعتوه لأنهم ليسوا من أهل النصرة ، وان جنت المرأة أو الخنثى المشكل خطأ أو عمد خطأ حملت عاقلتهما عنهما الدية ، وان جنى أحد من عصابتهما لم يحملها عنه الدية لما ذكرناه في الصبي والمجنون ، فان بان الخنثى رجلاً فانه يحمل العقل .

فروع ويحمل المريض اذا لم يبلغ الزمانة ، أي دوام المرض زماناً

طويلا ، وكذلك الشيخ اذا لم يبلغ الهرم ، لأنها من أهل النصره ؛ فان بلغ الشيخ الهرم والشباب المريض الزمانة فهل يحملان الدية ؟

قال الشيخ المصنف : فيه وجهان بناء على القولين في جواز قتلها اذا أسرا وقال ابن أبي هريرة : ان كانت الزمانة من اليدين والرجلين لم يحملها . وذكر الشيخ أبو حامد الاسفراييني : أنهما يحملان وجه واحد .

قوله « وقد قاتل عمار على محفة » فان عمارا يقول : كنت تريبا للنبي صلى الله عليه وسلم لسنة . وروى عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة قال : رأيت عمارا يوم صفين شيخا آدم طويلا ، وأن الحربة في يده لترعد . وعن ابن عمر قال « رأيت عمارا يوم اليمامة على صخرة وقد أشرف يصيح يا معشر المسلمين أمن الجنة تفرون ؟ هلموا الي ؛ وأنا أقطر الى أذنه قد قطعت فهمي تذبذب وهو يقاتل أشد القتال » وكلام المصنف صريح في أنه كان لا يستطيع الثبات والاستقرار على راحلته ، ولعله جاء من توهم بعض الرواة من أحداث الشيخوخة حيث قتل وعمره ثلاث وتسعون سنة ، بيد أن القضية التي ساقها المصنف يرد عليها ما رواه الذهبي في سير أعلام النبلاء بسنده عن يحيى بن سعيد عن عمه قال « لما كان اليوم الذي أصيب فيه عمار اذا رجل قد برز من الصفين جسيم على فرس جسيم ؛ ضخم على ضخم يتأدى : يا عباد الله - بصوت موجه - روحوا الى الجنة ؛ ثلاث مرات ؛ الجنة تحت ظلال الأسفل ؛ فثار الناس فاذا هو عمار ، فلم يلبث أن قتل » .

وروى ابن عبد البر في الاستيعاب عن الأعمش عن أبي عبد الرحمن السلمي قال : شهدنا مع علي رضي الله عنه صفين ؛ فرأيت عمار بن ياسر لا يأخذ في ناحية ولا واد من أودية صفين الا رأيت أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم يتبعونه كأنه علم لهم ، وسعت عماراً يقول يومئذ لهاشم بن عقبة : يا هاشم تقدم ، الجنة تحت الأبارقة اليوم ألقى الأجرة ، محمدا وحزبه الخ .

وروى الشعبي عن الأخنف بن تيس في خبر صفين ، قال ثم حمل عمار
فحمل عليه ابن السكسكى وأبو الغادية الفزارى ، فأما أبو الغادية قطعنه ؛
وأما ابن جزء فاحتر رأسه . فإذا عرفنا أن المحفة مركب من مراكب النساء
كالهودج استبعدنا صحة ما أثبتته المصنف هنا لما ذكرناه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يعقل فقير لأن حمل الدية على الماقلة مواساة والفقير
ليس من اهل المواساة ، ولهذا لا تجب عليه الزكاة ولا نفقة الاقارب ، ولأن
العاقلة تتحمل لدفع الضرر عن القاتل ، والضرر لا يزال بالضرر ، ويجب على
المتوسط ربع دينار ، لأن المواساة لا تحصل بأقل قليل ، ولا يمكن ايجاب
الكثير ، لأن فيه اضرارا بالعاقلة ، فقدر أقل ما يؤخذ بربع دينار ، لأنه ليس
في حد النافه . والدليل عليه أنه تقطع فيه يد السارق ، وقد قالت عائشة
رضي الله عنها « يد السارق لم تكن تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
في الشيء النافه » ويجب على الفنى نصف دينار لأنه لا يجوز أن يكون ما يؤخذ
من الفنى والمتوسط واحدا فقدر بنصف دينار ، لأنه أقل قدر يؤخذ من الفنى
في الزكاة التي قصدتها المواساة ، فيقدر ما يؤخذ من الفنى في الدية بذلك ،
لأنه في معناه ، ويجب هذا القدر في كل سنة لأنه حق يتعلق بالحال على سبيل
المواساة فتكرر بتكرر الحول كالزكاة ، ومن اصحابنا من قال يجب ذلك القدر
في الثلاث سنين ، لانا لو اوجبنا هذا القدر في كل سنة اجحف به . ويعتبر
حاله في الفقر والفنى والمتوسط عند حلول النجم ، لأنه حق مال يتعلق بالحول
على سبيل المواساة ، فاعتبر فيه حاله عند حلول الحول كالزكاة ، فان مات
قبل حلول الحول لم تجب كما لا تجب الزكاة اذا مات قبل الحول ، وان مات
بعد الحول لم يسقط ما وجب كما لا يسقط ما وجب من الزكاة قبل الموت .

فصل واذا اراد الحاكم قسمة الدية على الماقلة قدم الاقرب
فالاقرب من المصائب على ترتيبهم في الميراث ، لأنه حق يتعلق بالتعصيب
فقدم فيه الاقرب فالاقرب كالميراث ، وان كان فيهم من يرلى بالأبوين وفيهم
من يدلى بالأب ففيه قولان (احدهما) انهما سواء لتساويهما في قرابة الأب ،
لأن الام لا مدخل لها في النصرة وحمل الدية فلا يقدم بها (والثاني) يقدم من
يدلى بالأبوين على من يدلى بالأب لأنه حق يستحق بالتعصيب ، فقدم من يدلى
بالأبوين على من يدلى بالأب كالميراث ، فان أمكن أن يقسم ما يجب على الاقربين
منهم لم يعمل على من بعدهم ، وان لم يمكن أن يقسم على الاقربين لقلّة عددهم
قسم ما فضل على من بعدهم على الترتيب ، فان كان القاتل من بنى هاشم

قسم عليهم ، فان عجزوا دخل معهم بنو عبد مناف ، فان عجزوا دخل معهم بنو قصي ، ثم كذلك حتى تستوعب قريش ، ولا يدخل معهم غير قريش ، لأن غيرهم لا ينسب اليهم ، وإن غاب الأقربون في النسب وحضر الأبعدون ففيه قولان :

(أحدهما) يقدم الأقربون في النسب لأنه حق يستحق بالتعصيب فتقدم فيه الأقربون في النسب كالميراث .

(والثاني) يقدم الأقربون في الحضور على الأقربين في النسب ، لأن تحمل العاقلة على سبيل النصرة والناصرون أحق بالنصرة من الغيب ، فعلى هذا أن كان القاتل بمكة وبعض العاقلة بالمدينة وبعضهم بالشام قدم من بالمدينة على من بالشام لأنهم أقرب إلى القاتل وإن استوت جماعة في النسب وبعضهم حضور وبعضهم غيب ففيه قولان :

(أحدهما) يقدم الحضور لأنهم أقرب إلى النصرة .

(والثاني) يسوى بين الجميع كما يسوى في الميراث ، وإن كثرت العاقلة وقل المال المستحق بالجنابة بحيث إذا قسم عليهم خص المتوسط دون ربع دينار والفني دون نصف دينار ، ففيه قولان :

(أحدهما) أن العتاكم يقسمه على من يرى منهم ، لأن في تقسيط القليل على الجميع مشقة .

(والثاني) وهو الصحيح أنه يقسم على الجميع لأنه حق يستحق بالتعصيب ، فقسم قليله وكثيره بين الجميع كالميراث .

فصل إن جنى عبد على حر أو عبد جنابة توجب المال تعلق المال برقبته لأنه لا يجوز إيجابه على المولى ، لأنه لم يوجد منه جنابة ، ولا يجوز تأخيره إلى أن يقتل ، لأنه يؤدي إلى إهدار الدماء فتعلق برقبته ، والمولى بالخيار بين أن يبيعه ويقضى حق الجنابة من ثمنه وبين أن يفديه ، ولا يجب عليه تسليم العبد إلى المجنى عليه ، لأنه ليس من جنس حقه . وإن اختار بيعه فباعه - فإن كان الثمن بقدر مال الجنابة - صرفه فيه ، وإن كان أكثر قضى ما عليه والباقي للمولى وإن كان أقل لم يلزم المولى ما بقي لأن حق المجنى عليه لا يتعلق بأكثر من الرقبة فإن اختار أن يفديه ففيه قولان :

(أحدهما) يلزمه أن يفديه بأقل الأمرين من ارش الجنابة أو قيمة العبد ، لأنه لا يلزمه ما زاد على واحد منهما .

(والقول الثاني) : يلزمه ارش الجناية بالفا ما بلغ او يسلمه للبيع ، لانه قد يرغب فيه راغب فيشتريه باكثر من قيمته ، فاذا امتنع من البيع لزمه الارش بالفا ما بلغ . وان قتل عشرة اعداء لرجل عبداً لاخر عبدا فاقص مولى المقتول من خمسة وعفا عن خمسة على المال تعلق برقيبتهم نصف القيمة في رقية كل واحد منهم عشرها ، لانه قتل خمسة بنصف عبده ، وعفا عن خمسة على المال وبقي له النصف) .

الشرح خبر عائشة رضي الله عنها أخرجه البيهقي عن هشام بن عروة عن أبيه عنها - أما أحكام هذه الفصول فانه لا يحمل العقل من العاقلة الا الغنى والمتوسط ، فأما الفقير - وهو من لا يملك ما يكفيه على الدوام - فانه لا يحمل العقل ، وعلى هذا أكثر أهل العلم ؛ وهذا قول مالك وأحمد وأصحاب الرأي ، وحكى بعضهم عن مالك وأبي حنيفة أن للفقير مدخلا في التحمل ، وذكره أبو الخطاب رواية عن أحمد لأنه من أهل النصرة كالغنى . والصحيح الأول لأن العاقلة انما تحمل الدية عن القاتل على طريق الرق والمواساة ؛ والفقير ليس من أهل المواساة ؛ ولأن الدية انما نقلت الى العاقلة تخفيفا عن القاتل لئلا يحفف بماله ؛ فلو أوجبنا ذلك على الفقير لدفعنا الضرر عن القاتل وألحقناه بالفقير ؛ والضرر لا يزال بالضرر ، ويجب على المتوسط ربع دينار ، لأنه ليس في حد التافه . وهذا احدي الروايتين عن أحمد لأن اليد لا تقطع في الشيء التافه ، على ما ورد في قول عائشة .

وقد ثبت أن اليد لا تقطع بدون ربع دينار ؛ فاذا كان الدينار نحو خمسة عشر جراما وكان الجرام من عيار ٢١ يساوي ٢٩٠ قرشا كان ربع الدينار يساوي عشرة جنيهات مصرية وثلاثا أو نحو خمسة عشر دولارا أو ما يقابلها من عملات وتقود ؛ ويجب على الغنى نصف دينار ؛ لأنه لا يجوز أن يكون ما يؤخذ من الغنى والمتوسط واحداً فقير من يؤخذ من الغنى بنصف دينار لأنه أول قدر يؤخذ منه في زكاة الذهب .

إذا ثبت هذا فهل يجب هذا القدر على المتوسط والغنى مقسوماً على الثلاث سنين أو يجب هذا القدر في كل سنة من الثلاث سنين ؟ فيه وجهان : (أحدهما) أن هذا القدر يجب مقسوماً في ثلاث سنين لا غير ، فعلى

هذا لا يجب على المتوسط أكثر من ربع دينار في كل سنة نصف سدس دينار ، ويجب على الغني نصف دينار في ثلاث سنين ، في كل سنة سدس دينار ، لأن الشافعي رضي الله عنه قال : يحمل من كثر ماله نصف دينار ؛ وهذا يقتضي أن هذا جميع ما يحمله ؛ ولأن إيجاب ما زاد على ذلك عليه يجحف به .

(والثاني) وهو الأصح أن هذا القدر يجب في كل سنة من الثلاث سنين ، فيكون جميع ما يجب على المتوسط في الثلاث سنين ثلاثة أرباع دينار ، وجميع ما يجب على الغني في الثلاث سنين دينار أو نصف ؛ لأن الشافعي رحمه الله قال : يحمل الغني نصف دينار والمتوسط ربع دينار حتى يشترك النفر في بعير . وظاهر هذا أنهم يحملون هذا القدر كل سنة من الثلاث ؛ ولأنه حق يتعلق بالحوال على سبيل المواساة فتكرر بتكرر الأحوال كالزكاة .

إذا ثبت هذا فإن الجماعة من العاقلة يشتركون في شراء بعير ، لأن الواجب عليهم الأبل لا الدنانير . هذا مذهبنا .

وقال مالك وأحمد : يحملون قدر ما يطيقون ، فعلى هذا لا يتقدر شرعا وإنما يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم فيعرض على كل واحد قدرأ سهل ولا يؤذى ؛ لأن التوقيت لا يثبت إلا بتوقيف ؛ ولا يثبت بالرأى والتحكم ، ولا نص في هذه المسألة فوجب الرجوع فيها إلى اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات ، وعن أحمد رواية أخرى كمذهبنا .

وقال أبو حنيفة : الفقير والمتوسط والغني سواء ؛ فأكثر ما يحمله الواحد منهم أربعة دراهم وأقله ليس له حد ؛ واختار ابن قدامة من مجتهدى الحنابلة استواءهم في الواجب كاستوائهم في القرابة فكانوا سواء كما لو قتلوا وكالميراث .

دليلنا أنه حق مخرج على وجه المواساة فاختلف بكثرة المال وقلته

كالزكاة ، ويعتبر حال كل واحد منهم في البلوغ والعقل واليسار والاعسار والتوسط عند حلول الحول كما يعتبر النصاب في آخر الحول . فان كان معسراً عند حلول الحول لم يجب عليه شيء ؛ فان أيسر بعد ذلك لم يجب عليه شيء من الثلث الواجب قبل يساره فان كان موسراً عند حلول الحول الثاني وجب عليه ؛ وان كان معسراً عند حلول الحول فأعسر قبل دفع ما عليه كان ديناً في ذمته الى أن يوسر ؛ لأنه قد وجب عليه ، وان مات واحد منهم بعد الحول وهو موسر لم يسقط عنه . بل يجب قضاؤه من تركته .

وقال أبو حنيفة : « يسقط » دليلنا أنه مال استقر وجوبه في حال الحياة . فلم يسقط بالموت كالدين .

مسألة قال الشافعي رضي الله عنه : ومعرفة العاقلة أن ينظر الى اخوته لأبيه وأمه فيحملهم ، وجملة ذلك أن الحاكي اذا أراد قسمة العقل فانه يبدأ بالاخوة للأب والأم وللأب ، لأنهم أقرب العاقلة ، فيؤخذ من الغنى منهم نصف دينار ؛ ومن المتوسط ربع دينار ؛ فان وفى ذلك ثلث الدية لم يحمل على من بعدهم ، وان لم يف حمل على بنى الاخوة وان سفلوا لم يف ذلك حمل على الأعمام ؛ فان لم يف ذلك حمل على بنى الأعمام الى أن يستوعب جميع القبيل الذي يتصل أبو الجاني بأبيهم ؛ فان لم يف ما حمل عليهم ثلث الدية حمل عنه المولى ومن أدلى به ؛ فان لم يف ما حمل عليهم ثلث الدية حملت تمام الثلث في بيت المال ، وعلى هذا في الحول الثاني والثالث ، وبما ذكرناه قال أحمد . وقال أبو حنيفة : يسوى بين القريب والبعيد ويقسم على جميعهم ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دية المقتولة على عصابة القاتلة .

دليلنا أنه حكم تعلق بالتعصيب فوجب أن يقدم فيه الأقرب فالأقرب كالمراث ؛ والخبر لا حجة فيه ، لأننا نقسمه على الجماعة اذا لم يف به الأقرب فتحمله على ذلك .

إذا ثبت هذا واجتمع في درجة واحدة ابنان ، أحدهما يدلى بالأب والأم والآخر بالأب لا غير ، كأخوين أو ابني أخ أو عيين أو ابني عم ففيه قولان . قال في القديم : هما سواء لأتهما متساويان في قرابة الأب وأما الأم فلا مدخل لها في النصرة وحمل العقل فلم يرجع بها .

وقال في الجديد : يقدم من يدلى بالأب والأم لأنه حق يستحق بالتعصيب فقدم فيه من يدلى بالأبوين على من يدلى بأحدهما كالإيراث . وعند أحمد وجهان كالقولين آنفا ، فإذا اجتمع جماعة من العاقلة في درجة واحدة ، فكان الأرش الواحد بحيث إذا قسم عليهم خص الغني منهم دون نصف دينار ، والمتوسط منهم دون ربع دينار للهيه قولان :

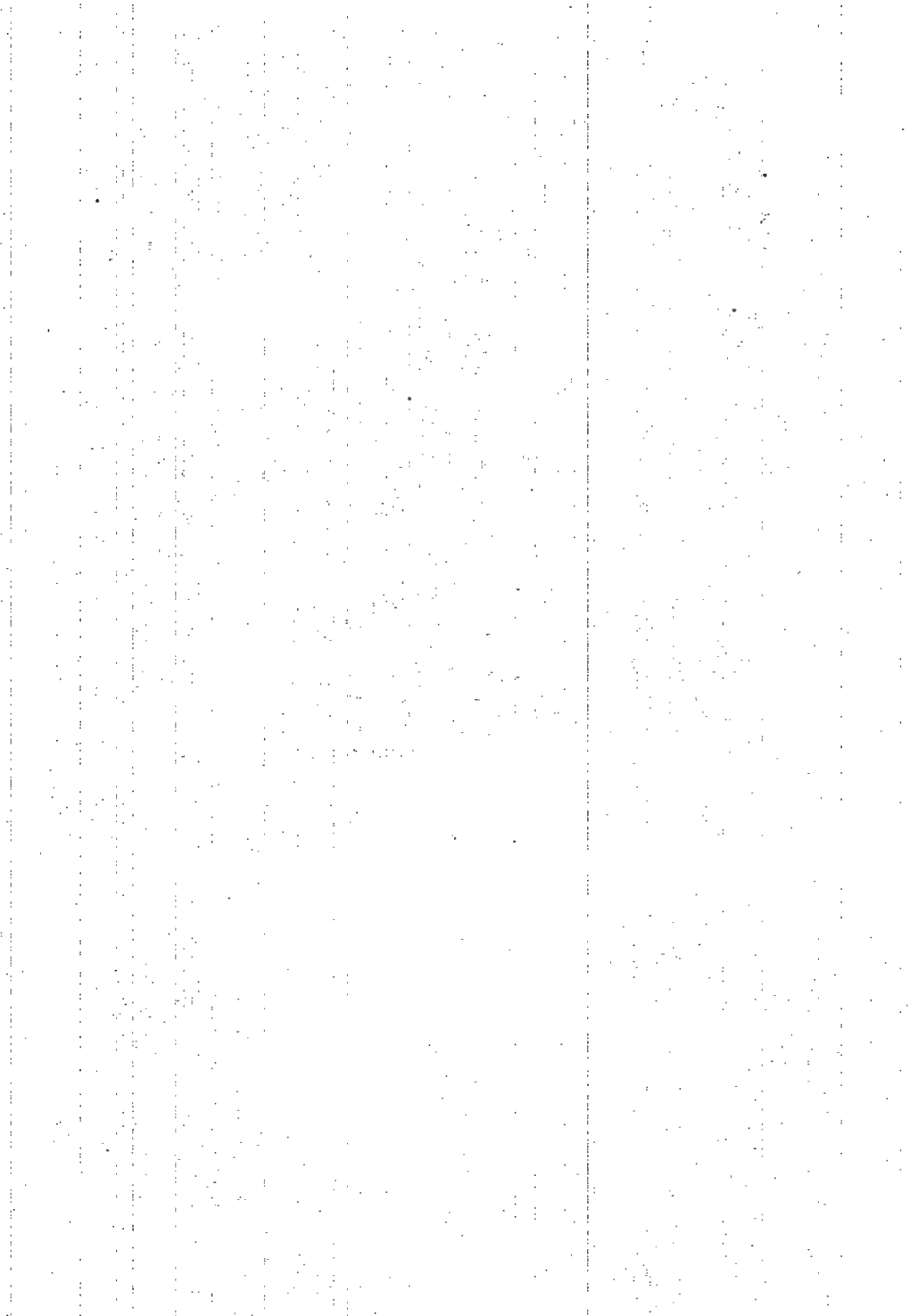
(أحدهما) يسقط عليهم على عددهم لأنهم استتوا في الدرجة والتعصيب ، فقسم المال بينهم على عددهم كالإيراث .
(والثاني) يخص به الحاكم من رأى منهم لأنه ربما كان العقل قليلا فخص كل واحد منهم فلس أو مليم . وفي تقسيط ذلك سبعة .

فرع إذا كان جميع العاقلة حضورا في بلد القاتل فإن الحاكم يقسم الدية عليهم على ما مضى ، وإن كانوا كلهم غائبين عن بلد القاتل وهم في بلد واحد فإن حاكم البلد الذي فيه القاتل إذا ثبت عنده القتل يكتب إلى حاكم البلد الذي فيه العاقلة ليقسم الدية عليهم ، فإن كان بعض العاقلة حضورا في بلد القاتل وبعضهم غائبا عنه في بلد آخر فطرت - فإن حضر معه الأقربون إليه ، وأمكن أن يحمل ثلث الدية على الأقربين - لم يحمل على من بعدهم ، وإن لم يكن حمل ثلث الدية على الأقربين حمل على من بعدهم ، وإن كانوا غائبين ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وأبو حنيفة ، وإن كان جماعة من العاقلة في درجة واحدة وبعضهم حاضر في بلد القاتل وبعضهم غائب عنه في بلد آخر ، فإن لم يكن في الحضور سعة لاستغراق الدية ففيه قولان :

(أحدهما) أن الحاكم يقسم الدية على الحاضرين دون الغائبين ، وهو قول مالك رضي الله عنه .

(والثاني) تقسم الدية على الجميع ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ فإن حضر معه الأبعدون وغاب الأقربون فاختلف أصحابنا فيه ؛ فقال الشيخ أبو اسحاق والمسعودي هي على القولين في التي قبلها ؛ وقال الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا يقدم الأقربون قولاً واحداً ؛ لأنه مبنى على التعصيب ؛ وكل من قرب كان أولى بالميراث •

إذا ثبت هذا فقد قال الشافعي رضي الله عنه : ولا يقدم نجم إلا بعد حلولة • وجملة ذلك أن الدية إذا وجبت على الفاقلة - فإن كانت الإبل موجودة معهم أو في بلدهم بشئ مثلها عند الخول وجب عليهم أن يجمعوا ما وجب على كل واحد منهم ويشترخوا به إبلًا - فإن كانت معلومة أو موجودة بأكثر من ثمن مثلها انتقلوا إلى بدلها ؛ وبدلها في قوله القديم اثنا عشر ألف درهم أو ألف مثقال ؛ وفي قوله الجديد قيمتها ، فإذا قلنا : تجب قيمتها فإنها تقوم عليهم عند حلول الخول أقل إبل لو بذلوها ولزم الولي قبول ذلك ، فإن أخذ الولي القيمة ثم وجدت الإبل لم يكن له المطالبة بالإبل ؛ لأن الذمة قد برئت بالقبض ؛ وإن قومت الإبل ثم وجدت الإبل قبل قبض القيمة كان للولي أن يطالب بالإبل ، لأن حقه في الإبل لم يسقط بالتقويم ، الله تعالى أعلم بالصواب •



فهارس الجزء العشرون
الجزء التاسع من التكملة

أولاً : الآيات القرآنية

ثانياً : الأحاديث والآثار والأخبار

ثالثاً : الشعر

رابعاً : الأعلام

خامساً : الأحكام

اولا - الآيات القرآنية

| الآية - ورقمها | الصفحة |
|--|-------------|
| إذا قضى أمراً فإنما يقول له كن فيكون - ٤٧ : | |
| آل عمران | ١٩٠ |
| إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها - ٤٩ : الأحزاب | ٦٦ |
| أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين - ٩٩ : يونس | ٣٠٥ |
| الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم - ٣٤ : النساء | ١٣٣ |
| الطلاق مرتان فامشاك بضمروف أو تسريح بإحسان - ٢٢٩ : البقرة | ١٦٥ |
| واللغات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف - ٢٣٣ : البقرة | ١٤٦-١٣٥-١٣٢ |
| | ١٥٢-١٤٩-١٤٧ |
| | ٢٠٨-١٩٨-١٥٣ |
| | ٢١١-٢١٠ |
| أيسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقوا عليهم وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن - ٦ : الطلاق | ١٥٥ ٥ - ٣ |
| | ١٧٦-١٧٤-١٧٣ |
| إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون - ٩ : الحجر | ٩٤ |
| إنا راودته عن نفسه - ٥١ : يوسف | ٧٩ |
| إني مهاجر إلى ربي - ٢٦ : العنكبوت | ٢٥٥ |
| إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى - ٩٠ : النحل | ٢٥٦ |
| إن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن | |

| | |
|-----------------|--|
| ١٧٢ | ٦ : الطلاق |
| ٧٨ | تذهل كل مرضعة عما أرضعت - ٢ : الحج |
| ٣٣ | تلك حدود الله فلا تعتدوها - ٢٢٩ : البقرة |
| ٣٣ | تلك حدود الله فلا تقربوها - ٢٢٩ : البقرة ١٨٧ : |
| ٣٣ | البقرة |
| ٢٤٢ | تساقط عليك رطباً جنياً - آية ٢٥ : مريم |
| ٣٠٨ | جهنم يصلونها فيئس القرار - آية ٢٩ : إبراهيم |
| ٢٩١ | الحر بالحر - آية ١٧٨ : البقرة |
| ٨٠ - ٥٩ | حرمت عليكم أمهاتكم - آية ٢٣ : النساء |
| ١٩٦ | ذو مرة فاستوى - آية ٦ : النجم |
| | رينا واجعلنا مسلمين لك ومن ذرئنا أمة مسلمة لك |
| ١٩٠ | - آية ١٢٨ : البقرة |
| ٣٠٨ | سبيصلى ناراً ذات لهب - آية ٣ : السد |
| | فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا |
| ٢٥٤ - ١٩٠ | من فضل الله - آية ١٠ : الجمعة |
| ١٩٠ | فاذا قضيت مناسككم - آية ٢٠٠ : البقرة |
| ١٩٠ | فاقض ما أنت قاض - آية ٧٢ : طه |
| ١٩٢ - ١٩٨ - ١٩٩ | فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن - آية ٦ : الطلاق |
| ٢١٢ - ٢١٠ - ٢٠٩ | |
| | فان خفتم الا تصدوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم |
| ٤١٦ | ذلك إني أن لا تقولوا - آية ٣ : النساء |
| | فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة |
| ٤١٦ | مؤمنة - آية ٩٢ : النساء |
| ٢٥٥ | فخرج منها خائفاً يترقب - آية ٢١ : القصص |
| | فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك |
| ٤٥٧ | عشرة كاملة - آية ١٩٦ : البقرة |

| | |
|-------------|--|
| ١٨٩ | فقضاهن سبع سموات في يومين - آية ١٢ : فصلت |
| ١٤٧ | فكفارته اطعام عشرة اساكين من الوسط ما تطعمون اهليكم - آية ٩ : المائدة |
| ٣٥٠-٣٤٧-٣٠٦ | فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم - آية ١٩٤ : البقرة |
| ٣٨٣-٣٨١-٣٥٦ | ... |
| ٣٨٥ | ... |
| ٣٦٩ | فمن تصدق به فهو كفارة له - آية ٤٥ : المائدة |
| ٢٦١ | فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر - آية ٣٣ : الاسراء |
| ٣٦٩-٢٨٨-٢٤٤ | فمن عفى له من اخيه شئ فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة - آية ١٧٨ : البقرة |
| ٣٩٩-٣٩٧ | ... |
| ٣٨٧ | فلا يسرف في القتل انه كان منصورا - آية ٣٣ : الاسراء |
| ١٠٩ | قضى الامر الذي فيه تستفتيان - آية ٤١ : يوسف |
| ٢٧١-٢٧٠-٢٦٧ | كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانتى بالانتى - آية ١٧٨ : البقرة |
| ٣٩٧-٣٩٦-٢٧٤ | ... |
| ٤١٥-٣٩٩ | ... |
| ٤١٤ | كل نفس بما كسبت رهينة - آية ٣٨ : المدثر |
| ٥٤٠ | كلا اذا بلغت التراقي - آية ٢٦ : القيامة |
| ٢٥٦ | لقد ارسلنا رسلنا بالبينات وانزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط - آية ٢٥ : الحديد |
| ٢٥٤ | ليس عليكم جناح ان تبغضوا فضلا من ربكم - آية ١٩٨ : البقرة |
| ١٧ | ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم - آية ٢٩ : النور |
| | لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق |

مما آتاه الله لا تكلف نفس إلا ما آتاه - آية ٧ : الطلاق ١٤٦-١٤٥-١٤٦

ملة أبيكم إبراهيم - آية ٧٨ : الحج ١٨٩-١٩٠

من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل
نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس
جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً - آية ٣٢ :
المائدة ٢٤٤

هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها
وكلوا من رزقه واليه النشور - آية ١٥ : الملك ٢٥٤

هو سماكم المسلمين من قبل - آية ٧٨ : الحج ١٩٠

وانبعت ملة آبائي إبراهيم واسحق ويعقوب - آية
٣٨ : يوسف ١٩٢

واحل لكم ما وراء ذلكم - آية ٢٤ : النساء ٨٤-٨٠-٥٩

وأخواتكم من الرضاعة - آية ٢٣ : النساء ٨٤

وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل - آية ٥٨ :
النساء ٢٥٧

وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا
ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون - آية ١٥٢ : الأنعام ٢٥٧

واذكرون ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة -
آية ٣٤ : الأحزاب ٢٢

واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم - آية ٢٨ :
الكهف ٣٠٥

واقتلوهم حيث تقفتموهم - آية ١٩١ : البقرة ٢٩٥

واقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان - آية ٩ :
الرحمن ٢٥٦

وامهات نسائكم - آية ٢٣ : النساء ٨٤

وامهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة -
آية ٢٣ : النساء ٧٧-٧٨-٨٢

| | |
|-----------------|---|
| ١٠٦ - ٨٤ | والجروح قصاص - آية ٤٥ : المائدة |
| ٣٥٠ - ٣٤١ - ٣٤٠ | |
| ٣٥٣ - ٣٥٢ - ٣٥١ | |
| ٣٨٥ | والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق - آية ٦٨ : الفرقان |
| ٢٦٧ | والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير اخراج - آية ٢٤٠ : البقرة |
| ٩١ - ١٥ | والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة اشهر وعشراً - آية ٢٣٤ : البقرة |
| ١٤ | والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - آية ٣٨ : المائدة |
| ٥٢١ - ٥٢٠ | |
| ٤٩١ | والذين بالعين - آية ٤٥ : المائدة |
| | والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة - آية ٧٢ : النحل |
| ١٥٢ | |
| ٧٨ | واللاني يئسن من المحيض - آية ٤ : الطلاق |
| | والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء - آية ٢٢٨ : البقرة |
| ٦٣ | |
| | والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة - آية ٢٣٣ : البقرة |
| ٨٧ - ٨٦ - ٨٥ | |
| ١٠٧ - ٨٨ | |
| | وإن فاتكم شيء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتهم فآتوا الذين ذهبوا أزواجهم مثل ما انفقوا - آية ١١ : المتحنة |
| ١١٩ | |
| ٢١٢ - ٢٠٩ | وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى - آية ٦ : الطلاق |
| | وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به - آية ١٢٦ : النحل |
| ٢٨١ | |
| | وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين - آية ٩ : الأحزاب |
| ٢٥٨ | |

| | |
|-------------|---|
| ٦٦ | وإن طلقتم النساء من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم - آية ٢٣٧ : البقرة |
| ٤١٦-٤١٧ | وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحريم رقبة مؤمنة - آية ٩٢ : النساء |
| ٨١ | وحلائل إبنائكم الذين من أصلابكم - آية ٢٣ : النساء |
| ٨٦ | وحمله وفصاله ثلاثون شهراً - آية ١٥ : الاحقاف |
| ٢٢٣ | وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم - آية ٢٣ : النساء |
| ١٩٣ | وصاحبهما في الدنيا معروفاً - آية ١٥ : لقمان |
| ٣٠٤ | وعتوا عتواً كبيراً - آية ٢١ : الفرقان |
| ١٥٣-١٥٢-١٣٦ | وعاشرهم بالمعروف - آية ١٩ : النساء |
| ١٥٦-١٥٥ | وفضلناهم على كثير ممن خلفنا تفضيلاً - آية ٧٠ : الاسراء |
| ٢٦٢ | وقد أفضى بعضكم إلى بعض - آية ٢١ : النساء |
| ٥٤٠ | وقرن في بيوتكن - آية ٣٣ : الاحزاب |
| ٢٢ | وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً - آية ٢٣ : الاسراء |
| ١٨٨-٨٩ | وقل آمنتم بما أنزل الله من كتاب وأمرت لأعدل بينكم - آية ١٥ : الشورى |
| ٢٥٦ | وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالاذن واللسن باللسن والجروح قصاص - آية ٤٥ : المائدة |
| ٢٦٧-٢٧٥-٢٧٤ | |
| ٢٧٥-٢٧٠-٢٦٨ | |
| ٣٢١-٣٢٠-٢٩١ | |
| ٣٢٩-٣٢٨-٣٢٣ | |
| ٣٣٢-٣٣١-٣٣٠ | |
| ٣٣٥-٣٣٤-٣٣٣ | |

| | | |
|-------------|-----|--|
| ٣٥٩-٣٥٦-٣٣٦ | ١٠٠ | |
| ٢٩٥ | ١٠٠ | |
| ٢٦٢ | ١٠٠ | ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً - آية ٧٠: الاسراء |
| ٢٢٢ | ١٤١ | ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً - آية النساء |
| ٢٧٤-٢٧٠-٢٦٧ | ١٧٩ | ولكم في القصص حياة يا اولي الالباب - آية ١٧٩ البقرة |
| ٢٩١-٢٧٥ | ١٩٠ | وما كان لمومن ان يقتل مؤمناً الا خطأ - آية ٩٢ النساء |
| ٢٦٦ | ٢٥٧ | وما كنت بجانب الغربي اذ قضينا الى موسى الامر - آية ٤٤: القصص |
| ٢٨٨ | ٢٥٧ | وما الله يريد ظلماً للعباد - آية ٣١: غافر ومن احسن من الله حكماً لقوم يوقنون - آية ٥٠: المائدة |
| ٢٩١-٢٧٠-٢٤٤ | ٢٧٧ | ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً - آية ٣٣: الاسراء |
| ٢٧٥-٣٧٤-٣٧٢ | ٣٦٢ | ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله - آية ٩٢: النساء |
| ٤١٥-٤١٢-٣٦٢ | ٣٦٨ | ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الكافرون - آية ٤٤: المائدة |
| ١٦ | ٣٦٨ | ولا تزر وازرة وزر اخرى - آية ١٦٤: الانعام |
| ١٦ | ٣٦٨ | ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن - آية ١٦: الطلاق |
| ٢٦٦ | ٣٦٨ | ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق - آية ٣٣: الاسراء |

ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه - آية

٢٨٣ : البقرة ٦٥

ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن -

آية ٢٢٨ : البقرة ٦٥

ثانياً - الأحاديث والآثار والأخبار

« حرف الألف »

الصفحة

- أبغض الناس الى الله ثلاثة ملحد في الحرام ومتبع
في الاسلام سنة الجاهلية مطلب دم امرئ بغير حق
ليهرق دمه ٣٠٣
- اتقوا الظلم فان الظلم ظلمات يوم القيامة ٢٥٧
- اتقى الله ولا تكتفى السبب اى لا تكتفى سبب النقل ٦
- أتى على امرأة محج على باب فسطاط فقال : لعله
يريد ان يلم بها فقالوا نعم . فقال رسول الله ﷺ لقد
هممت أن العنه لعنة تدخل معه قبره وكيف يورثه وهو
لا يحل له كيف يستخدمه وهو لا يحل له ٧٥
- أخاف على امتي من بعدى ضلالة الأهواء وأتبع
التهوات والطفلة بعد المعرفة ٧٩
- اختلف فيها أهل الكوفة فرحلت الى ابن عباس
فسألته عنها قال : نزلت هذه الآية « ومن يقتل مؤمناً
متمعداً فجزاؤه جهنم » هي آخر ما نزل وما نسخها
شيء ٢٦٥
- إذا أسودت فقد تم عقلها ٥١٩
- إذا أسر الرجل بثقة امرأته يفرق بينهما ١٦٥
- إذا أفضى أحدكم بيده الى ذكره فليتوضأ ٥٤٠
- إذا أفضى أحدكم بيده الى ذكره فليتوضأ ٥٤٠
- إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذي
قتل ويحبس الذي أمسك ٣٠٦-٣٠٤
- إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب فخطب

- عمر رضى الله عنه وقال ردوا الجهالات الى السنة فرجع
الى قول على كرم الله وجهه ٤٤
- اذا جاء احدكم بخادمه بطعام فليجلسه معه فان لم
يجلسه معه فليناوله اكلة او اكلتين فانه ولى حره وعلاجه
٢١٥-٢١٤
- اذا رايتموني ابلغ من انكحته او نكحت اليه الى
السلطان فاعلموا انى مجنون فاكونى واذا رايتموني امنع
جارى ان يضع خشبته فى حائطى فاعلموا انى مجنون
فاكونى ومن وجد لائى شريح سمنا او لبنا او جدابة
فهو له حل فلياكله ويشربه ٣٠٤-٣٠٣
- اذا كان احدكم فقيرا فليبدأ بنفسه فان كان فضل
فعلى عياله فان كان فضل فعلى قرابته ١٩٥
- أذن صلى الله عليه وسلم للعربى فى ذلك حين
استوخموا المدينة ان يخرجوا الى المرج ٢٥٥
- اراد ان تمام الرضاع الشرعى فى الحولين وانه لا حكم
يا رسول الله كنا نرى سائلا ولدا وكان يدخل على وانا
فضل وليس لنا الا بيت واحد فما تأمرنى فقال صلى الله
عليه وسلم أرضعيه خمس رضعات فيحرم عليها بلبنها
اى بلبنك فكانت تراه ابنا من الرضاعة فبذلك كانت
عائشة تأخذ بنات اخواتها وبنات اخوتها يرضعن من
أحب عائشة ان يراها ويدخل عليها وان كان كبيرا خمس
رضعات ٨٥-٨٧
- اراد زياد ان يبعث عمران بن حصين على خراسان
فأبى عليه فقال له أصحابه أتركت خراسان ان تكون عليها
قال فقال : انى والله ما يسرنى ان أصلى بحرها ويصلون
ببردها انى أخاف اذا كنت فى نحر العدو ان يأتينى بكتاب
من زياد فان انا مضيت هلكت وان رجعت ضربت عنقى
قال : فاراد الحكم بن عمرو الفغاري غلبها قال فانقاد
لامره ، فقال عمران : الا أحد يدعو لى الحكم لا قال فانطلق
الرسول ؛ قال فاقبل الحكم اليه فدخل عليه فقال عمران
للحكم « اسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :
لا طاعة لأحد فى معصية الله تبارك وتعالى ؟ قال نعم ، فقال
عمران : الحمد لله والله أكبر » ٣١٤

أزال عمر بن الخطاب التراب عن هيكل يهودي ليقيم
اليهود شعائهم عنده ولما حضرت الصلاة وهو يجاور
كنيسة بيت المقدس صلى خارجها قائلاً خشيت أن أصلي
فيها فيزيلها المسلمون من بعدى ويتخذونها مسجداً ٢٦١

استشهد رجال يوم أحد فتأيم نساؤهم فجن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلن يا رسول الله أنا
نستوحش بالليل ونبيت عند أحداكنا حتى إذا أصبحنا
بادرنا إلى بيوتنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
تحدثن عند أحداكن ما بدا لكن حتى إذا أردتن النوم
فلتؤبن كل امرأة إلى بيتها ٢٢

استشهد رجال يوم أحد فقام أزواجهن وكن
متجاورات فأتين النبي صلى الله عليه وسلم وقلن
يا رسول الله نستوحش في بيوتنا بالليل فأنبت عند
أحدنا فإذا أصبحنا تفرقنا إلى بيوتنا فقال النبي صلى
الله عليه وسلم اجتمعن وتحدثن عند أحداكن ما بدا لكن
فإذا أردتن النوم فلتؤي كل امرأة منكن إلى بيتها ٣٠

أسلم أبى وأبت أمى أن تسلم وأنا غلام فاختصما
إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا غلام اذهب
إلى أيهما شئت إن شئت إلى أبيك وإن شئت إلى أمك
فتوجهت إلى أمى فلما رآنى النبي صلى الله عليه وسلم
سمعته يقول اللهم اهده فملت إلى أبى فقعدت في حجره ٢٢٢-٢١٩-٢١٨

الأصابع كلها سواء عشر عشر من الإبل ٥٢٠

الأصابع سواء والأسنان والثنية والفرس سواء
وهذه سواء ٥١٤

أطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ١٢٥

أطلعت في النار ليلة أسرى بي فرايت امرأة فيها
فسألت عنها فقيل أنها ربطت هرة لم تطعمها ولم تسقها
ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله
بذلك وأطلعت في الجنة فرايت امرأة مومسة (يعنى
زانية) فسألت عنها فقيل أنها مرت بكلب يلهث من
السطش فأرسلت أزارها في بئر ثم عصرته في حلقة فففر

٢١٧-٢١٦

الله لها بذلك

اعتمر النبي صلى الله عليه وسلم في ذي القعدة قبل

٢٢٥

أن يحج

اعطاهم أمانا لأنفسهم ولأموالهم ولكنائسهم وصلبانهم
وسقيمها وبريئها وسائر ملتها أنه لا تمس كنائسهم ولا
تهدم ولا ينقص منها ولا من خيرها ولا من شيء من أموالهم

٢٦٢

ولا يكرهون على دينهم ولا يضار أحد منهم
أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير
من اليد السفلى وأبدا بمن يعمل تقول المرأة أما أن تطعمني
وأما أن تطلقني ويقول العبد أطعمني واستعملني ويقول
الابن أطعمني والي من تدعني؟ قالوا يا أبا هريرة سمعت
هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من
كيس أبي هريرة

١٦٥

أقبل العباس بن عبد المطلب إلى رسول الله صلى الله
عليه وسلم وعليه حلة وأمامه ضعيفتان وهو أبيض فلما رآه
النبي صلى الله عليه وسلم تبسم فقال العباس يا رسول الله
ما أضحكك أضحك الله منك فقال أعجبتني خصال عم
النبي فقال العباس ما الجمال في الرجال قال اللسان

٥٠٦-٥٠٥

أقتلت امرأتان من هذيل فرمت أحدهما الأخرى
بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه
وسلم أن دية جنيثها غرة عبد أو أمة فقال حبل بن النليفة
الهذلي: كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا
استهل وامثل ذلك يطال لا فقال النبي صلى الله عليه
وسلم إنما هو من أخوان الكهان من أجل سحبه

٥٥٦-٤٧١-٤٦٨

٥٧١-٥٥٩-٥٥٧

إلا أن الأبل قد غلت قال فقوم على أهل الذهب ألف
دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم وعلى أهل
البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل
الحل مائتي حلة

٤٦١

إلا أن في الدية العظمى مائة من الأبل منها أربعون

٤٨٧

خلفه في بطونها أولادها

- الا ان في قتييل العمدة الخطأ بالسوط والعصا مائة
من الإبه منها أربعون خلفه في بطونها اولادها ما بين الثنية
٤٥٧ الى بازل عامها كلهن خلقه
- الا ان في قتييل العمدة الخطأ قتييل السوط والعصا
٤٦٤ مائة من الابل
- الا من ظلم معاهداً أو تنقصه حقه أو كلفه فوق طاقته
أو أخذ منه شيئاً غير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة
٢٥٨
- الأم أحق بكفالة ولدها ما لم تتزوج
٢١٢
- الأم أحق بولدها ما لم تتزوج
٢٢٦
- امتشطى فقلت بأى شيء امتشط يا رسول الله ؟
قال : بالسدر تغلفين به رأسك
٤٠
- أمر عمر رضى الله عنه بقتل امرأة بالزنا وهي حامل
فقال له معاذ بن جبل رضى الله عنه أن كان لك سبيل
عليها فليس لك سبيل على ما في بطنها يعنى حملها فترك
عمر قتلها وقال كاد النساء أن يعجزن أن يلدن مثلك
يا معاذ
٣٧٦
- أمر النبي صلى الله عليه وسلم سهلة أن ترضع سالماً
٩٧ ان أطيب ما أكل الرجل من كسبه وأن ولده من
كسبه
١٨٨
- ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه يمينه
١٩١
- ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وولده من كسبه
١٩٢
- ان أعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم
أو قتل غير قاتله أو قتل يدخل الجاهلية
٤٥٩
- ان عمر رضى الله عنه أتى برجل قتل رجلاً فجاء ورثة
المقتول ليقتلوه فقالت أخت المقتول وهي امرأة القاتل
قد عفوت عن حقي قال عمر رضى الله عنه عتق من القتل
٣٩٩
- ان عمر بن الخطاب جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين
وجعل النصف في سنتين وما دون النصف في سنة
٥٦٧
- ان عمر رضى الله عنه رفع اليه رجلاً قتل رجلاً فجاء

اولاد المقتول وقد عفا احدهم فقال عمر لابن مسعود وهو الى جنبه ما تقول ؟ فقال : انه قد احرز من القتل فضرب على كتفه وقال كنيف مليء علما ٣٩٩

انا افصح العرب ولا فخر بيد انى من قريش ونشأت فى بنى سعد وارتضعت فى بنى زهرة ١١١

انا افصح العرب ولا فخر مبدئى من قريش ونشأت فى بنى سعد وارتضعت فى بنى زهرة ١١٤

ان افلح اخا ابى القعيس استاذن عليها فأتى ان تاذن له ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أفلا أذنت لعمك ؟ فقالت يا رسول الله انما أرضعتهنى المرأة ولم يرضعنى الرجل ، قال : فاذنى له فانه عمك وكان أبو القعيس زوج المرأة التى أرضفت عائشة رضى الله عنها ٧٧ - ٨٢ - ٨٤

ان الربيع بنت النضر بن انس كسرت ثنية جارية فعرضوا عليهم الارش فأبوا وطلبوا العفو فأبوا فأثروا النبي صلى الله عليه وسلم فأمر بالقصاص فجاء أخوها انس بن النضر فقال يا رسول الله اكسر ثنية الربيع والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتهما فقال النبي صلى الله عليه وسلم كتاب الله القصاص قال فمعا القوم ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من عباد الله من لو اقسم على الله لابرا قسمه ٣٢٠ - ٣٢١ - ٣٣٦

ان اللحم ما بين الحدين حد الدنيا وحد الآخرة ٣٣٩

ان الله أنزل ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون وأولئك هم الظالمون وأولئك هم الفاسقون أنزلها الله فى الطائفتين من اليهود ، وكانت احدهما قد قهرت الأخرى فى الجاهلية حتى ارتضوا واصطلحوا على أن كل قتيل قتلته العريزة من الدليلة فديته خمسون وسقاً ، وكل قتيل قتلته الدليلة من العريزة فديته مائة وسق فكانوا على ذلك حتى قدم النبي صلى الله عليه وسلم ، فقتلت الدليلة من العريزة قتيلاً ، فأرسلت العريزة الى الدليلة تطلب مائة وسق ، فقالت الدليلة :

وهل كان في حين دينهما واحد وتسبهما واحد وبلدهما واحد دية بعضهم نصف دية بعض لا انما اعطيناكم هذا ضيما منكم لنا وفرقا منكم ، فاما اذ قدم محمد فلا نعطيك ، فكادت الحرب تهيج بينهما (وهما قريظة والنضير) ثم ارتضوا على أن يجعلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم ثم ذكرت العريضة فقالت : والله ما محمد بمعطيك منهم ضعف ما يعطيهم منكم ؛ ولقد صدقوا ما اعطونا هذا الا ضيما منا وقهرا لهم ، فلدسو الى محمد من يخبر لكم رايه ان اعطاكم ما تريدون حكمتوه وان لم يعطكم حذرتم فلم تحكموه . فلدسو الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ناسا من المنافقين ليخبروا لهم راي النبي صلى الله عليه وسلم فلما جاءوا رسول الله صلى الله عليه وسلم اخبر الله رسوله بأمرهم كله وما ارادوا فانزل الله تعالى (يا ايها الرسول لا يحزنك الذين يتسارعون الى قوله تعالى - ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون)

٢٦٨-٢٦٧

ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته

٣٧٢-٣٧٤

ان النبي صلى الله عليه وسلم امرها ان ترضع سالما خمسا ليجوز دخوله عليها

٩٢

ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثم انتم يا خزاعة قد قتلتي هذا القتل من هذيل وانا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية

٣٩٦

ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل في الموضحة خمسا من الابل

٤٨٥

ان النبي صلى الله عليه وسلم حججه ابو طيبة فاعطاه اجره وسلك مواليه ان يخفوا من خراجه

٢١٤

ان النبي صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه

٢٣٦-٢٣٨

ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ان من اعنى الناس

- على الله عز وجل من قتل غير قاتله أو طلب بدم الجاهلية
في الإسلام أو بصر عينيه في النوم ما لم تبصره ٣٠٦-٣٠٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تحدد المرأة
فوق ثلاثة أيام الا على زوج فلانها تحدد أربعة أشهر وعشراً
لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوجاً الا ثوب عصب ولا تمس
طيباً الا عند طهرها من محيضها ٣٨ - ٤٠
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يجد ما يتفق
على امراته قال يفرق بينهما ١٦٣
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل ابدأ بنفسك
فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن اهلك
شيء فلذئ قرباتك فان فضل عن ذئ قرباتك شيء فهكذا
أو هكذا ١٩٦
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من حرق حرقناه
ومن غرق غرقناه ٣٨١
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع
مثل ما يحرم من النسب ٧٧
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بدية الخطأ مائة
سن الأبل عشرون حقة وعشرون جلدعة وعشرون بنت
مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض ٤٥٨
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المأومة بثلاث
الدية ٤٨٠
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في كل اصبع مما
هناك من اليد والرجل عشر من الأبل ٥٢٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع اليد من مفصل
الكوع ٥٢٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن
بقتل الرجل بالمرأة ٢٧٥
- أن النبي صلى الله عليه وسلم نقل فاطمة بنت قيس
لانها استطالت على احمائها ٢٩
- أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن عام او طاس

٧٠ أن لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض حيضة

أن امرأة سألت ابن عباس وقالت له ما الذي لى من
مال زوجى فقال الخبز والادم قالت : فأخذ من دراهمه
شيئا فقال آتحين أن يأخذ من مالك فيتصدق به قالت
لا فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئا بغير أمره ...

١٤٩

أن امرأة سألت أم سلمة بأن أباه مريض وإنها فى
عدة وفاة فأذنت لها وسط النهار ...

٢٤

أن امرأة من جهينة أتت النبى صلى الله عليه وسلم
وقالت : أنها زنت وهى حبلى فدعا النبى صلى الله عليه
وسلم وليها فقال له : أحسن إليها فإذا وضعت فجئ بها
فلما أن وضعت جاء بها فأمر بها فرجمت ثم أمرهم فصلوا
عليها ...

٢٧٢-٢٧٦

أن أولادكم هبة من الله لكم يهب لمن يشاء أنا وإيهب
لمن يشاء الذكور وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها ...

١٩٣

أنت ومالك لأبيك ...

٢٨٤

أن دية شبه العمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة
وأربعون خلفه ...

٤٥٣

أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم وقال
يا رسول الله أن أبى يأخذ مالى فينقعه فقال الأب انصا
أنقعه يا رسول الله على إحدى عمامته أو إحدى خالاته
فهبط جبريل وقال يا رسول الله سل الأب عن شعر قاله
فسأله النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال الأب :
إن الله ونه الحمد يزيدنا بك بيانا يا رسول الله كل يوم لقد
قلت هذا الشعر فى نفسى فلم تسمعه أذنأى ...

١٩٣

أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول
الله من أبر قال أمك قال ثم من قال أمك قال ثم من
قال أمك إلى أن قال فى الرابعة ثم أباك ...

١٩٤-٢٠٤-٢٠٥

أن رجلا أوطأ امرأة بمكة فقتلها ففضى فيها بشمانية
آلاف درهم وثلاث ...

٤٥٥-٤٥٦-٤٥٨

أن رجلا جاء إلى النبى صلى الله عليه وسلم قال

يا رسول الله عندي دينار فقال أنفقته على نفسيك قال
عندي آخر قال أنت أعلم به ١٨٩-١٩٢

أن رجلا جرح فأراد أن يستفيد فنهى النبي صلى الله
عليه وسلم أن يستفاد من الجراح حتى يبرأ المجروح ٢٧٩

أن رجلا دخل على امراته فوجد معها رجلا فقتلها
فقال بعض اخوتها قد تصدقت ففضى عمر لسائرهم ٤٠١

أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب عقله
وعقله ولسانه ونكاحه ففضى فيه عمر رضي الله عنه بأربع
ديات والرجل حي ٤٩٥-٤٩٦

أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب عقله
وسمعه ولسانه ونكاحه ففضى عمر رضي الله عنه بأربع
ديات وهو حي ٥٠٢-٥٠٣

أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم أتحرّم
المصة ؟ فقال : لا تحرّم الرضعة ولا الرضعتان والمصة
والمصتان ٨٩

أن رجلا طلق امراته فاعتدت منه حتى إذا بقي شيء
من عدتها نكحها رجل في آخر عدتها جهلا ذلك وبني بها
فأتى على بن أبي طالب رضي الله عنه في ذلك ففرق بينهما
وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى ثم تعتد من هذا
عدة مستقبلية فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار أن شاءت
نكحت وأن شابت فلا ٤٦-٤٧ -

أن رجلا طلق امراته فجاءت إلى النبي صلى الله عليه
وسلم فقال له نفقة لك ولا سكنى ١٧٧

أن رجلا على عهد عمر رضي الله عنه خرج في مروة
وترك يهوديا في بيته يخدم امراته فلما كان في بعض الليالي
خرج رجل من المسلمين في سحر فسمع اليهودي يقول :

واشتفت غره الاسلام مني خلوت بعمره ليل التمام
أبيت على ترائبها ويمسى على جرد ... الخ ما قال

فدخل عليه الرجل وقتله ، فأخبر بذلك عمر رضي الله
عنه فأهتز دم اليهودي ٢٨٢

- ١٩٣ أن رجلا قال يا رسول الله إن لي مالا وعيالا ولأبي مال وعيالا ويريد أن يأخذ من مالي فقال النبي صلى الله عليه وسلم أنت ومالك لأبيك
- ٢٨٢ أن رجلا قال يا رسول الله وجدت مع امرأتي رجلا أقامه حتى أقيم البيعة قال نعم
- ٣٦٣ أن رجلا قتل رجلا فأراد أولياء الدم القود فقالت أخت المقتول وكانت زوجة القاتل عفوت عن نصيبى من القود فقال عمر رضى الله عنه الله أكبر عتق من القتل
- ٤٠١ أن رجلا قتل رجلا وأراد ورثة المقتول أن يقتصوا فقالت زوجة القاتل وكانت أخت المقتول قد عفوت عن نصيبى من الود فقال عمر رضى الله عنه نجا من القتل
- ٤٦١ أن رجلا قتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديتة اثني عشر ألفا
- ٤٥٩ أن رجلا قتل في البلد الحرام في الشهر الحرام فقال أن ديتة اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام والبلد الحرام أربعة آلاف فكلها عشرون ألفا
- ٢٨٢ أن رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتله فأشكل فيه الأمر على معاوية رضى الله عنه فكتب في ذلك إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه فسأله أن يسأل عليا رضى الله عنه عن ذلك فقال علي رضى الله عنه ما هذا شيء وقع بأرضنا عزمت عليك إلا أخبرتنى فقال له كتب إلى بذلك معاوية فقال علي : أنا أبو الحسن أنا لها ، أن أقام البيعة والا أعطى بزمته (والزمة الحبل الذى يربط به الرجل إذا قدم للقتل)
- ١٩٧ أن رجلين سالا النبي صلى الله عليه وسلم أن يعطيهما من الصدقة فقال النبي صلى الله عليه وسلم أعطيكما بعد أن أعلمكما أنه لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب
- ٣١٩-٣١٣ أن رجلين شهدا عند علي كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما
- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أريد على ابنة

حمزة بن عبد المطلب فقال : انها ابنة اخي من الرضاعة
وانه يحرم من الرضاع مثل ما يحرم من النسب ٧٧ - ٧٨ - ٨٠

أن رسول الله خطب يوم فتح مكة قال : الا ان دية
القتل شبه العمد قتل السوط والمصادية مغلظة مائة
من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها ٤٥٣

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها
وعندها رجل فتغير وجه النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله انه اخي من الرضاعة فقال صلى الله
عليه وسلم انظرون من اخواتكم فانما الرضاعة من المجاعة ٨٧

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ثم أنتيم
يا خراعة قد قتلتم هذا القتل من هذيل وأنا والله عاقله
فمن قتل يغذه قتيلا فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا
وأن أحبوا أخذوا الدية ٣٦٠

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مسلما
بمعاهد وقال أنا أكرم من وفي بدمته ٢٧٨

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل
اليمن بكتاب في الفرائض والسنن والديات وقرىء على
أهل اليمن أن في النفس مائة من الابل فان كانت الدية في
عمد أو شبهه عند وجبت مائة مغلظة أثلاثا ، ثلاثون حقة
وثلاثون جذعة وأربعون خلفه ٤٥٣

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل
اليمن في الجائفة ثلث الدية ٤٨٤

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل
اليمن في النفس مائة من الابل وعلى أهل الذهب ألف
مشقال وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم ٤٦١

أن زوجها قتل فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم
امكثي حتى يبلغ الكتاب أجله ١٢

أن زيادا استعمل الحكم الغفاري على جيش فأتاه
عمران بن حصين فلقبه بين الناس فقال : أتدري لم جئتك
فقال له لم ؟ فقال : التذكر قول رسول الله صلى الله
عليه وسلم للرجل الذي قال له أجيره أرم نفسك في النار

فأدرك فاحتبس فأخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لو وقع فيها لدخلا النار لا طاعة في معصية الله تبارك وتعالى قال : نعم ٢١٤

أن زينب بنت الحارث اليهودية امرأة سلام بن مشكم أهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مشوية قد سمتها وسألت أى اللحم أحب إليه ؟ فقالوا الذراع فأكثر من السم في الذراع ، فلما انتهش من ذراعها أخبره الذراع بأنه مسموم فلفظ الأكلة ، ثم قال : اجمعوا لى من ههنا من اليهود فجمعوا له فقال الرسول لهم : انى سائلكم عن شيء فهل أنتم صادقى فيه ؟ قالوا نعم يا أبا القاسم فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم من أبوكم ؟ قالوا : أبونا فلان ؛ قال كذبتكم أبوكم فلان ، قالوا : صدقت وبررت . قال هل أنتم صادقى عن شيء أن سألتم عنه لا قالوا : نعم يا أبا القاسم وإن كذبناك كما عرفت في أبينا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أهل النار ؟ فقالوا نكون فيها يسيرا ثم تخلفونا فيها فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : اخسأوا فيها فوالله لا نخلفكم فيها أبدا ثم قال : هل أنتم صادقى عن شيء أن سألتم عنه ؟ قالوا نعم ، قال أجمعتم في هذه الشاة سما ؟ قالوا : نعم . قال : فما حملكم على ذلك ؟ قالوا أردنا أن كنت كاذبا نستريح منك ، وإن كنت نبيا لم يضرك ، وجرى بالمرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت أردت قتلك ، فقال : ما كان الله ليلسطك على . قالوا إلا نقتلها ؟ قال لا ، ولم يتعرض لها ولم يعاقبها واحتجم على الكاهل ، وأمر من أكل منها فاحتجم ، فمكث بعضهم

٣٠٨-٣٠٧

أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها فنكحت في عدتها فضربها عمر رضى الله عنه وضرب زوجها بمخفقة ضربات ثم قال ايما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذى تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما . ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول وكان خاطبا من الخطاب ... ٤٣ - ٤٥ - ٤٧

أن عائشة قالت لفاطمة بنت قيس اتق الله فانك تعلمين لم خرجت ٢٣ - ٢٤

أن عثمان أشرف يوم الدار فقال أنشدكم الله أتعلمون
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ
مسلم الا باحدى ثلاث زنا بعد احصان أو ارتداد بعد
اسلام أو قتل نفس بغير حق فقتل به فوالله ما زنت في
الجاهلية ولا في اسلام ولا ارتدت منذ بايعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولا قتلت النفس التي حرم الله فيم
تقتلوننى

٢٦٩

أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قتل سبعة أنفس من
أهل صنعاء يقتلوا رجلا وقال لو تملا فيه أهل صنعاء
لقتلتهم

٢٨٩-٢٩١

أن عمر رضى الله عنه ذكرت عنده امرأة معيبة بسوء
فأرسل اليها رسولا فأجهضت ذا بطنها في الطريق من
فزعها منه ، فاستشار الصحابة رضى الله عنهم في ذلك
فقال عثمان وعبد الرحمن رضى الله عنهما : انما انت
مؤدب ولا شيء عليك قال لعلى رضى الله عنه ما تقول ؟
فقال : ان اجتهدا فقد اخطأ وان علما فقد غشاك ، عليك
الدية ، فقال : عزمت عليك لتقسمنهما على قومك ؛ يعنى
على عاقتى ولم ينكر عليهما عثمان ولا عبد الرحمن

٥٥٩

أن عمر رضى الله عنه قضى في الجائفة اذا نفلت من
الجوف جائفتان

٤٨٤

أن عمر رضى الله عنه مر تحت ميزاب العباس رضى
الله عنه فقطرت عليه قطرة فأمر بقلعه فخرج العباس
وقال قلعت ميزابا نصبه رسول الله صلى الله صلى الله
عليه وسلم فقال عمر لا ينصبه الا من يرقى على ظهري
فانحنى عمر وصعد العباس على ظهره فوضعه

٤٣٦

أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها ثلاثا وهو غائب
بالشام فجعل اليها وكيله كفا من شعير فسخطته ؛ فقال
ايها لا نفقة لك الا ان تكونى حاملا ، انما هو متطوع عليك ،
فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال لها:
لا نفقة لك الا ان تكونى حاملا ، واعتدت عند أم شريك

١٧٤

أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها وكان غائبا
بالشام فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تعتد في

بيتهم كلثوم ٥

أن قتيبة بن مسلم الباهلي فتح بعض أقاليم سمرقند
دون أن يخير أهلها بين الإسلام أو المهد أو القتال ،
فشكوا إلى الخليفة عمر بن عبد العزيز فأرسل قاضياً
ليحقق في الشكوى ولما اتضح له صحتها أمر بخروج جند
المسلمين من البلد الذي فتحوه حتى يخير أهلها ليقروا
مسيرهم ٢٦١

أن قوماً باليمن حفروا زبية ليصطادوا بهد الأسد
فرتع الأسد فاجتمع الناس على رأسها يصرونه فتردى
رجل فيها فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث وتعلق العشر
ووجب على عامة كل واحد من التسعة عشر دية لأنه
مات بفعله الثالث برابع فوقعوا فيها فقتلهم الأسد ،
فرفع ذلك إلى على رضي الله عنه ف قضى للأول بربع الدية
لأن فوقه اثنين ، وللثالث بنصف الدية ، لأن فوقه واحداً
وللرابع بكمال الدية ، فرفع ذلك إلى النبي صلى الله
عليه وسلم فقال : هو كما قضى ٤٥٢

أن مجززا المدلجي نظر إلى أسامة وزيد وقد غطيا
رؤوسهما وبدت أقدامهما وقال : أن هذه الأقدام بعضها
من بعض فسر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ٥٢

أن معاذ بن جبل قال يا رسول الله أرايت أن كان
عليها أمراء لا يستنون بسنتك ولا يأخذون بأمرك فما
تأمرنا في أمرهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
لا طاعة لمن لم يطع الله عز وجل ٣١٤

أن من اعتبط مؤمناً قتلًا عن بينة فإنه قود إلى أن
يرضى أولياء المقتول ، وأن في النفس الدية مائة من الإبل ،
وأن في الأنف إذا أوعب جدمه الدية ، وفي اللسان الدية ،
وفي الشفتين الدية ، وفي البيضتين الدية ، وفي الذكـر
الدية ، وفي الصلب الدية ، وفي العينين الدية ، وفي
الرجل الواحدة نصف الدية ، وفي المأومة ثلث الدية ،
وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمسة عشر من
الإبل ، وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من
الإبل ، وفي السن خمس من الإبل ، وفي الموضعة خمس

من الابل ، وأن الرجل يقتل بالمرأه وعلى أهل الذهب ألف دينار
٤٧٧-٤٧٨

أنه دخل أبو بكر وعمر على النبي صلى الله عليه وسلم
فوجداه حوله نسأوه وأجماً ساكناً وهن يسألنه النفق
فقام كل منهما إلى ابنته أبو بكر إلى عائشة وعمير إلى
حفصة فوجاً لعناقهما فاعتزلهن رسول الله صلى الله عليه
وسلم بعد ذلك شهراً
١٦٦

أن هند أم معاوية جاءت إلى النبي صلى الله عليه
وسلم فقالت يا رسول الله ان أبنا سيفاً رجلاً شحيح
وأنه لا يعطيني وولدى إلا ما أخذت منه سرّاً وهو لا يعلم
فهل على في ذلك من شيء فقال النبي صلى الله عليه وسلم
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
١٩٨

ان يهودياً رض رأساً جارية من الأنصار بين حجرين
فوجدت وبها رمها فقيل من فعل بك هذا ؟ فلان ؟ فأومأت
أن لا إلى أن سئلت عن اليهودي فأومأت برأسها أي نعم ،
فأخذوا اليهودي فاعترف ، فأمر النبي صلى الله عليه
وسلم فوضع رأسه بين حجرين
٣٨٣

٣٣ اني أصبت حداً فأقمه على

اني رسول الله صلى الله عليه وسلم واني لا أعفى من
قتل بعد أخذ الدية
٤١٥

اني امصصت من ثدي امرأتي فذهب في بطني قال
أبو موسى لا آواه إلا قد حرمت عليك فقال عبد الله
ابن مسعود أنظر ما تفتي به الرجل فقال أبو موسى
فما تقول أنت ؟ فقال عند الله : لا رضاع إلا ما كان في
الحولين قال أبو موسى الأشعري : لا تسأولي عن شيء
مادام هذا الخبر بين أظهركم
٨٥ ٨٨

أوصى عمر رضي الله عنه بعد ما سقى اللبن وأخرج
من الجرح ووقع الإياس منه ففعل وصيته فجري مجرى
المريض المايوس منه اذا قتل
٢٩٠

« حرف الباء »

- ١٣٣ ابداً بنفسك ثم بمن تعول
- بذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن
٣٦٦ القليل سبع ديات فلم يقبلها
- بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية واستعمل
عليهم رجلاً من الأنصار وأمرهم أن يسمعوا له ويطيعوا
فمعه في شيء فقال أجمعوا لي خطباً ، فجمعوا ، ثم قال
أوقدوا فأوقدوا ، ثم قال ألم يأمركم رسول الله صلى الله
عليه وسلم أن تسمعوا وطيعوا ؟ قالوا بلى قال
فادخلوها ، فنظر بعضهم إلى بعض وقالوا : إنما فررنا
إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من النار ؛ فكانوا
كذلك حتى سكن غضبه وأطفئت النار ، فلما رجسوا
ذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
« لو دخلوها لم يخرجوا منها أبداً » وقال « لا طاعة في
معصية الله ، إنما الطاعة في المعروف » ٣١٤-٣١٥
- ١٧٢ البينة على المدعى واليمين على من أنكر

« حرف التاء »

- تحدثن عند أحدنا كن حتى إذا أردتن النوم فلتؤب
كل واحدة إلى بيتها ٢٥
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت
سبع ودخل بها وهي بنت تسع ١٣٤
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة رضي الله
عنها ودخلت عليه بعد سنتين لم يتفق إلا من حين دخلت
عليه ١٣١
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت
ست سنين وأدخلت عليه وهي بنت تسع سنين ومكثت
عنده تسعاً ١٣٢
- تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت أمة مسوداء

- فقالت قد أرضعتكما قال فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فأعرض عني فتنحيت فذكرت ذلك له فقال وكيف وقد زعمت أنها أرضعتكما فنهاه عنها ٩٥
- تقاسن الجراحات ثم يتأني بها سنه ثم يقضى فيها بقدر ما انتهت اليه ٣٧٩
- تنازع أيوان صبياء عند الحاكم فخير الولد بينهما فاختر ابنه فقالت أمه لاي شيء يختاره ؟ فسأله فقال : أمي تبعثنى كل يوم الكاتب والفقير يضرباني وأبي يتركني اللعب مع الصبيان فقضى به للام ٢٢٢
- تنازع علي وجعفر ابن أبي طالب وزيد بن حارثة في حضانة ابنة فمزة بن عبد المطلب واحتصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال جعفر أنا أحق بها أنا ابن عمها وخالتها تحتى وقال علي أنا أحق بها أنا ابن عمها وابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحتى يعنى ابنة ابن عمها وقال زيد أنا أحق بها لأنها ابنة أخى وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخى بين زيد بن حارثة وحمنة فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة أم فقضى بها للخالة وهي مزوجه ٢٢٣-٢٢٤-٢٢٦
- ٢٢٨
- ٢٦٧ التوبة تجب ما قبلها

« حرف التاء »

- ثم أتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتل من هذيل وأنا والله عاقلة فمن قتل بعده قتيلا فأهله من خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية ٢٩١
- ثم ماتت العاقلة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ميراثها لبنيتها والعقل على العصبة ٥٧١

« حرف الجيم »

جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني

من بشر أبي عتبة وقد نفعتني فقال له النبي صلى الله عليه وسلم هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه فانطلقت به ٢٣٥-٢٣٨

جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد أشتكت عينها فمكحلتها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا مرتين أو ثلاثا كل ذلك يقول : لا ثم قال : انما هي أربعة أشهر وعشر وقد كانت احداكن في الجاهلية ترمى بالبعرة على رأس الحول قال حميد فقلت لزینب وما ترمى بالبعرة على رأس الحول فقالت زینب كانت المرأة اذا توفي عنها زوجها دخلت حفشاً ولبست ثيابها ولم تمس طيباً ولا شيئا حتى تمر بها سنة ثم توتى بدابة حمار او شاة او طير فتقتض به ؛ فقلما تقتض بشيء الا مات ، ثم تخرج فتعطى بعة فترمي بها ثم تراجع ما شاءت ما طيب او غيره ٢٢- ٣٦- ٣٧

٣٨

جعل عمر رضي الله عنه دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم ٤٦٥
جوز على رضي الله عنه للمسافرة الانتقال ٢٤

« حرف الحاء »

حبس معاوية هذبة بن خزم في قصاص حتى يبلغ ابن القتيل ٣٦٦

حدثنا اياس بن سلمة بن الاكوع قال : اخبرني ابي قال : لما خرج عمي عامر بن سنان الى خيبر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل يرتجز بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيهم النبي صلى الله عليه وسلم فجعل يسوق الركاب وهو يقول :

تالله لولا الله ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا
ان الذين بغوا علينا اذا اودوا فتنة ائبنا
ونحن عن فضلكما استغنيا فثبت الاقدام ان لا قينا
وانزلن سكينته علينا

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا ؟ قالوا
عامر يا رسول الله ، فقال غفر لك ربنا . قال وما استغفر
لإنسان قط يخصه بالاستغفار إلا استشهد قل : فلما
سمع ذلك عمر بن الخطاب قال : يا رسول الله لو متعتنا
بعامر فاستشهد يوم خيبر .
قال سلمه وبارز عمى يومئذ مرحبا اليهودي فقال مرحب
قد علمت خيبر أنى مرحب . شاكي السلاح بطل مجرب
إذا الحروب أقبلت تلهب

فقال عامر :

قد علمت خيبر أنى عامر . شاكي السلاح بطل مغامر
واختلعا ضربتين فوق سيف مرحب في ترس عامر
ورجع سيفه على ساقه فقطع كحله فكانت فيها نفسه ،
قال سلمه فجئت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم بطل عامر ؟
فقال من قال ذلك ؟ فقلت ناس من أصحابك فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لقد كذب ثم ساق بقية القصة
وهو أن عليا رضى الله عنه هو الذى برز لمرحب وهذب بناءه
بسيفه هذا

٥٦٤-٥٦٣

((حرف الخاء))

خاصم عمى أمى وأزاد أن يأخذنى فاختصما الى
على بن أبى طالب كرم الله وجهه فخيرنى على ثلاث مرات
فأخذت أمى فدفعنى اليها فان كان العصبة ابن عم .. ٢٣٥
الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر ومن
افضل ما تطعمون اهليكم الخبز واللحم .. ١٤٨
خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف .. ١٤٦-١٩٢-١٩٩

خرجت في سهمى يوم جلواء جارية كان عنقها أبريق
فضة فما ملكت نفسى أن قمت اليها فقبلتها والناس
ينظرون .. ٧٢

خرج زوجى في طلب أملاج له فأدركهم في طرف
الأمير فقتلوه فأتانى نعيه وأنا في دار شاسعة من دور

- أهلى ولم يدع نفقة ولا مالا ورثته وليس المسكن له
 نلو تحولت الى أهلى وأخوتى لكان أرفق لى فى بعض شأنى
 قال تحولى فلما خرجت الى المسجد أو الى الحجرة
 دعانى أو امر بى فدعيت فقال امكثى فى بيتك الذى أتاك
 فيه نعى زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله قالت : فلمتددت
 أربعة أشهر وعشراً قالت وأرسل الى عثمان فأخبرته
 فآخذ به ١٣ - ١٥ - ٢١
- خرج محتضناً احد ابنى ابنته ٢٢٠
- خرجت مع أبى حتى أتيت رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فرأيت برأسه ردع حناء وقال لأبى هذا ابنك ؟
 قال : نعم قال أما أنه لا يجنى عليك ولا نجنى عليه
 وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تزر وازرة
 وزر أخرى ٥٧١
- خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس فقال
 اتقوا الله فى النساء فانكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم
 فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ١٣١
- خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح على
 درجة البيت أو الكعبة ٤٥٤
- خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير
 من اليد السفلى وأبدأ بمن تعمل فقيلاً من أهول يا رسول
 الله قال امرأتك ممن تعمل تقول : أطعمنى والا فأرقنى
 جاريتك تقول أطعمنى واستعملنى ولدك يقول الى من
 تتركنى ١٦٤ - ١٦٥
- خيرنى على بين أمى وعمى ثم قال لاخ لى أصفر منى
 وهذا أيضاً لو قد بلغ هذا خيره ٢٢٩ - ٢٣٦

« حرف الدال »

دخل امرأى على نبي الله صلى الله عليه وسلم وهو
 فى بيتى فقال يا نبي الله انى كانت لى امرأة فتزوجت عليها
 أخرى فزعمت امرأى الأولى أنها أرضعت الحديث
 رضة أو رضعتين فقال النبى صلى الله عليه وسلم :

دخلت المدينة فسألت عن الفقه من بها فقبل لي سعيد بن المسيب فأتيته فسألته عن المبسوطة يعد لها السكنى ، فقلت له : فحديث فاطمة بنت قيس ؟ فقال : تيك امرأة فتنت الناس . انها كانت في لسانها ذرابة فلاستطالت على احمائها فنقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيت زوجها . وروى أن عائشة كانت تقول لفاطمة : اتقى الله ولا تكتفى السبب ، أى لا تكتفى سبب النفل

٦- ٥

دخل رجل على امراته فوجد عندها رجلا فقتلها فاستعدى اخواتها عمر فقال بعض اخواتها قد تصدقت بحقى ففضى لسائرهم بالدية

٣٩٩

دخلت على أم حبيبة حين توفى أبوها أبو سفيان فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق أو غيره ، فدهنت منه جارية ثم مست بعارضتها ثم قالت والله مالى بالطيب من حاجة غير أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحدد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا » ، قالت زينب ثم دخلت على زينب بنت جحش حين توفى اخوها فدعت بطيب فمست منه ثم قالت والله مالى بالطيب من حاجة ، غير أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحدد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا »

٣٢- ٣٤

دخل على بن ابي طالب عليه السلام بيت المال فقال يا حمراء ويا بيضاء أحمرى وأبيضى وغرى غرى

٢٤٢

دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفى أبو سلمة وقد جعلت على صبرا فقال ما هذا يا أم سلمة فقلت انما هو صبر يا رسول الله ليس فيه طيب قال : انه يشبه الوجه فلا تحمله الا بالليل وتنزعه بالنهار ولا تمتشطى بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب قالت قلت بأى شيء الممشط يا رسول الله قال بالسدر تغلفين به رأسك

٣٢- ٣٧

| | |
|---------|---|
| ٢٥٤ | دعوا الناس تتجر بأموالها في البر والبحر ولا تحولوا بين عباد الله ومعاشهم |
| ٤٥٣ | دية الخطأ مائة من الأبل عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقه وعشرون جذعه |
| ٤٦٧ | دية المجوسى ثمانمائة درهم ثلثا عشر دية المسلم |
| ٤٦٨-٤٦٥ | دية المرأة نصف دية الرجل |
| ٤٥٤ | ديته اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام أربعة آلاف وللبلد الحرام أربعة آلاف فكملها عشرين ألفا |

« حرف الذال »

| | |
|-----|---|
| ٤٧٠ | اذكر الله امرأ سمع من النبي في الجنين شيئا فقام حمل بن مالك فقيل : كنت بين جاريتين لى - يعنى زوجتين - فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلتها وما في جوفها فقضى النبي صلى الله عليه وسلم في الجنين بفرقة عبد او أمة |
|-----|---|

« حرف الراء »

| | |
|---------------|---|
| ٢١٥ | الرجل الذى قال معى دينار قال أنفقه على نفسك قال معى آخر قال أنفقه على ولدك قال معى آخر قال أنفقه على أهلك قال معى آخر قال أنفقه على خادمك |
| ٨٥ | الرضاع غير مؤقت فلو ان امرأة أرضعت شيخا صار ابنا لها وكانت اذا أرادت ان يدخل اليها رجل أنفذت الى بنات أخيها ليرضعنه |
| ٩٧ - ٩٨ - ١٠٠ | الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم |
| ٩٧ | الرضاع ما فتق الأمعاء |
| ٩٠ | الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة |
| ٩٧ - ١٠٣ | الرضاعة من المجاعة |

- أرضعیه خمس رضعات يحرم بهن ٨٣
- رأى أبو بكر رضى الله عنه أبا ذر رضى الله عنه فدعاه ٢٤٢
- فجنى عليه فساره ٢٤٢
- رأى النبی صلی الله علیه وسلم غلاما لنا يقال له ٧٩
- أفلح ينفخ إذا سجد ، فقال له « ترب وجهك » ٧٩
- رأى عمر رجلا فقال أنت من بنى فلان فقال است ١١٤
- منهم نسبا إنما أنا منهم رضاعا ١١٤
- رأيت النبی صلی الله علیه وسلم بالجعرانة - وهو ٨١
- يسم لحما فجأته امرأة فدنّت منه ففرش لها النبی صلی ٨١
- الله علیه وسلم أزاره فخلست عليه فقلت من هذه ؟ ٨١
- قالوا : هذه أمه التي أرضعته وإنما أكرمها لأجل الحرمة ٨١
- التي حصل بينهما بالرضاع فدل على أن الحرمة تشبّت ٨١
- رخص عمر رضى الله عنه للمتوفى عنها زوجها أن تأتى ٢٤
- أهلها بياض يومها ٢٤
- رضاع سالم كان خاصا ٨٦
- رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن ٢٧١-٢٧٣-٢٩٢
- النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق ٢٧١-٢٧٣-٢٩٢
- رفع عن امتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ٢٦٧-٢٧٠-٣١٦
- روى أن ربيعة الراى قال : قلت لابن المسيب كم فى ٥٣٥
- أصبع المرأة ؟ قال عشر من الإبل قلت كم فى أصبعين ؟ ٥٣٥
- قال عشرون قلت كم فى ثلاث أصابع ؟ قال ثلاثون قلت ٥٣٥
- كم فى أربع أصابع ؟ قال عشرون من الإبل قلت : حين عظم ٥٣٥
- جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أراقى ٥٣٥
- أنت ؟ قلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم قال هى ٥٣٥
- السيئة يا ابن أخى ، رواه مالك فى الموطأ والبيهقى فى ٥٣٥
- سننه ٥٣٥
- روى أن رجلا ساق حمرا فضره بعصا كانت معه ٥٦٥
- فطاروت منه شظية ففقت عينه فجعل عمر ديتيه على ٥٦٥
- عاقلته وقال هى يد من أبهى المسلمين لم يصبها اعتداء ٥٦٥
- على أحد ٥٦٥

روى أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقه فقطع يده ثم أتيا برجل آخر وقالوا : هذا الذي سرق وأخطانا في ذلك ، فلم يقبل شهادتهما على الثاني وغرمهما دية وقال : لو أعلم أنكما تعمدا لقطعتم أيديكما وروى لقطعتمكما ، ولا مخالف له في الصحابة ٣٢٢

روى أن رجلا أفرغ على رجل قدرا فتمعط شعره فأتى عليا فقال له : اصبر سنة فصبر فلم ينبت شعره ففرض فيه الدية ٥٤٤

روى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قبل أن يلي الخلافة كان وليا للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ساسهم سياسة صالحة فقدم الحجاج من العراق وقد ساسهم سوء العذاب فسأل أهل المدينة عن عمر كيف هيئته فيكم قالوا ما نستطيع أن ننظر اليه هيئة له قال كيف محبتكم له قالوا هو أحب إلينا من أهلنا قال فكيف أدبه قالوا ما بين ثلاثة الأسواط إلى العشرة قال هذه هيئته وهذه محبته وهذا أدبه هذا أمر من السماء ٢٤٨

روى أن عوف بن مالك الأشجعي ضرب مشركا بالسيف فرجع السيف عليه فقتله فامتنع أصحاب رسول الله من الصلاة عليه وقالوا قد أبطل جهاده فقال رسول الله بل مات مجاهداً ولو وجبت الدية على عاقلته لبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك ٥٦١

روى أن مولاة لصفية جنت جناية ففرض بأرض جنايتها على عاقلة صفية ٥٥٩

روى أنه أقطع الأبيض بن جمال ملح مأرب ففعل له يا رسول الله إنه كالماء المد فقال فلا إذا ١٥ - ١٦

روى جابر رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل قتلت أحداً من الأخرى ولكل واحدة منها زوج وولد فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبراً زوجها وولدها ٥٦٩

روى علي بن رباح اللخمي أن بصيرا كان يقود أعمى

فوقما في بئر فوقع الأعمى فوق البصير فقتله فقضى عمر
رضي الله عنه بعقل البصير على الأعمى فكان الأعمى
نشهد في الموسم :

يا أيها الناس لقيت منكرا
هل يعقل الأعمى الصحيح المبصر

٤٤٨ خرا معا كلاهما تكسرا

روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى
رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتها
من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها
وإن قتلت فعقلها بين ورثتها ٥٧٠

روى عن عمر رضي الله عنه أنه لم يورث المرأة من
دية زوجها فقال له الضحلك بن سفيان كتب إلى رسول
الله صلى الله عليه وسلم أن أورث امرأة أشم الشباب من
دية زوجها فرجع عمر رضي الله عنه ٣٦٢

روى نافع عن ابن عوانة قال : تستوى دية الرجل
والمرأة إلى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك ٥٣٣

روى يحيى بن جعدة أن أعرابيا قدم بحابوة له إلى
المدينة فسأومه فيها مولى لعثمان بن عفان رضي الله عنه
فتنازعه فلطمه ففقا عينه فقال له عثمان هو لك أن أضعف
لك الدية وتعفو عنه ؟ فأبى فرفعهما إلى على فدعا على
فأدناها من عينه حتى سأل انسان عينه ٣٨٧

روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي
صلى الله عليه وسلم قال عقل المرأة مثل عقل الرجل
حتى يبلغ الثلث من دينه ٥٣٤

روى نافع عن ابن عوانة قال : تستوى دية الرجل
والمرأة إلى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك ٥٣٣

«حرف الزاي»

زار رجل أخا في قرية فأرسل الله ملكا على مدرجته
فقال أين تريد قال أريد أخا لي في هذه القرية فقال هل

لك عليه من نعمة تؤديها قال لا انى احبه في الله تعالى قال
فانى رسول الله اليك بان الله احبك كما احبته .. ٢٥٤

« حرف السين »

سماكم الله تعالى المسلمين من قبل اى في الكتب
المتقدمة وفي هذا القرآن .. ١٩٠

« حرف الشين »

شهد حجة الوداع مع النبي صلى الله عليه وسلم
فحمد الله واثنى عليه وذكر ووعظ ثم قال : استوصوا
بالنساء خيراً فانما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن
شيئاً غير ذلك الا أن يأتين بفاحشة مبينة فان فعلن
فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فان
اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً ان لكم على نساتكم حقاً
وانساكنكم عليكم حقاً فاما حقكم على نساتكم فلا يوطئن
فرشكم من تكرهون ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون الا
وحيقن عليكم ان تحسنوا اليهن في كسوتهن وطعامهن ١٣٢

« حرف الصاد »

اصبروا حتى يسفر الجرح .. ٣٨٠

« حرف الضاد »

الضعيف فيكم قوى عندي حتى آخذ الحق له والقوى
فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه .. ٢٥٧

« حرف الطاء »

طعن رجل حسان بن ثابت فاجتمعت الانتصار ليأخذ
لهم النبي صلى الله عليه وسلم القصاص فقال : انتظروا
حتى يبرأ باحبكم ثم اقتص لكم فبرئ حسان ثم عفا ٣٨٠

طعن رجل رجلا بقرن في رجله فجاء للنبي صلى الله عليه وسلم فقال أقدني فقال دعه حتى يبرأ : فأعادها عليه مرتين أو ثلاثاً ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول حتى يبرأ ، فأبى فأقاده منه ، ثم عرج المستفيد فجاء النبي صلى الله عليه وسلم فقال برىء صاحبي وعرجت رجلي ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا حق لك ٣٧٨

طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلها فلقيها رجل فناها فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقتل لها : أخرجني فجدى نخلك لملك أن تصدقني منه أو تغلق خيراً ٢٢ - ٢٥ - ٣٠

« حرف العين »

عجبت لقوم طلبوا العلم حتى إذا قالوا منه صاروا حضائماً لأبناء الملوك ٢٢١

اعتدى في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً ١٨٠
عليكم بالحضنين ٢٢١

المصد قود إلا أن يغفوا ولي المقتول والخطأ دية لا قود فيه ٢٩٩
عن ابن عمر : الفاحشة خروجها من بيتها في العدة ٢٣

« حرف الفاء »

فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحنظل مائتي حنظل ٤٦٤

في الأذنين خمسة عشر من الإبل ٤٩٧

وفي الأنثيين الدية ٥٣٢

في الجائفة ثلث الدية ٢٩٠-٣٤٢

في السخطا عشرون جذعة وعشرون حقة وعشرون بنت

| | |
|-----|--|
| ٤٥٣ | لبون وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض |
| ٥٢٤ | في الرجل نصف الدية |
| ٥٢٤ | في الرجلين الدية |
| ٥١٣ | في السن خمس من الابل |
| ٤٨٠ | في المنقلة خمس عشرة من الابل |
| ٥٢١ | في المواضع خمس خمس من الابل |
| ٤٦٢ | في النفس مائة من الابل |
| ٤٨٠ | في الهاشمة عشرون من الابل |
| ٥٢٠ | في اليدين الدية |
| ٥٢٠ | في اليد خمسون من الابل |
| | في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل |
| ٥٢٦ | وفي حث أم عطية الاسدية اخفضى ولا تنهكى فانه اغض للبصر واحضن للفرج |
| ٥٣٨ | في دية الخطا عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض |
| ٤٥٥ | ذكر |
| | في كل اصبع من الاصابع من اليد والرجل عشر من الابل |
| ٥٢٠ | |

« حرف القاف »

| | |
|-----|--|
| | قال ابن عباس انما هو « ووصى » فالتصقت احدى الوامين فقرئت « وقضى » اذ لو كان على القضاء ما عصى الله |
| ١٨٩ | |
| | قال ابن عباس رضى الله عنه : الفاحشة المبينة ان تبدو على اهل زوجها فاذا بدت على الامل حل اخراجها |
| ٢١ | |
| | قال ابن عباس : الفاحشة كل معصية كالزنا |

والسرقة والبداء على الأهل فإذا بذت فقد حل اخراجها ٢٣

قال ابن عباس عن الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسه ولا يطلقها ليس لها الا نصف الصداق لان الله عز وجل يقول وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ٢٦

قال ابن عباس لا تغبل توبة القاتل ٢٦٧

قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يقاد والد بولده ٢٨٥

قال النبي صلى الله عليه وسلم للربيع بنت معوذ حين كسرت سن جارية من الانصار كتاب الله القصاص ٢٧٠

قال النبي صلى الله عليه وسلم للعامة اذهبى حتى ترضعيه ٣٧٦-٣٧٢

قال النبي صلى الله عليه وسلم للمملوك طعامة وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق ٢١٢

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا قال رجل عندي دينار قال تصدق به على نفسك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على زوجتك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على خادمك قال عندي دينار آخر قال انت ابصريه ١٣٣

قال عثمان لعلى ايام الحصار في الدار قد بلغ السيل الزبي ٤٥٠

قال علي رضي الله عنه عن امرأة المفقود هذه امرأة ابتليت فلتصبر ابدا ٥٩

قال عمر رضي الله عنه ان امرأة المفقود اذا غاب عنها زوجها وانقطع عنها خيرة يرفع الامر الى الحاكم وتصرف لها اربع سنين ثم تعتد تسعة اشهر ثم تتزوج ٥٩

قالت امرأة يا رسول الله ان ابني هذا كان كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وخجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان يترعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم

انت احق به ما لم تنكحى ٢١٩-٢٢٠-٢٢٢
٢٢٤-٢٣١

٨٧ قلن لعائشة والله ما ندرى لعلها رخصة من النبي صلى الله عليه وسلم لسالم دون الناس

قلت لعلى هل عندكم شيء من الوحي ما ليس في القرآن فقال لا والذي فارق الحبة وبرأ النسمة الا فهما يعطيه الله رجلا في القرآن وما في هذه الصحيفة قلت وما في هذه الصحيفة قال العقل وفكاك الاسير وان لا يقتل مسلم بكافر ٢٧٥-٢٧٧-٢٧٨

٨٠ قلت للنبي صلى الله عليه وسلم : هل لك في ابنة عمك حمزة فانها اجمل فتاة في قريش فقال اما علمت ان حمزة اخي من الرضاعة وانه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب

قلت يا رسول الله ما حق الزوجة فقال ان تطعمها اذا طعمت وان تكسوها اذا اكتسيت ١٢٢

٢٩٨ قتل جارية من الانصار على حلى لها ثم ألقاها في قليب ورضخ رأسها بالحجارة فأمر به ان يرحم حتى يموت فرجم حتى مات

٣٠٣ قتل رجل بالمزدلفة يعني في الفتح فذكر القصة وفيها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال أعلم أحداً أعنى على الله من ثلاثة : رجل قتل في الحرم او قتل غير قاتله او قتل بدخول الجاهلية

قتل عياش بن أبي ربيعة الحارث بن يزيد بن أبي انيسة العامري لحنة (أي أحنة وحقه) كانت بينهما ، حيث كان يعذبه في مكة بسبب اسلامه ، فلما هاجر الحارث فلما لقيه عياش فقتله ولم يشعر باسلامه ، فلما أخبر أمي النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله انه كان من أمري وأمر الحارث ما قد علمت ، ولم أشعر باسلامه حتى قتلته فنزلت الآية ٤١٥-٤١٦

قدمت المدينة فسألت عن أعلم أهلها فدفعت الى سعيد بن المسيب فسأله عن الميتة فقال : تعتد في

بيت زوجها فقلت فأين حديث فاطمة بنت قيس فقال :
 هاه وصف أنه تفيظ وقال فتنت فاطمة الناس ، كانت
 لسانها ذرابة فاستطالت على أحمائها فأمرها رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم .. ٢٤

قدم وفد لبيفة أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز
 على رأسه صبي فأمره عمر أن يتأخر ليتقدم من هو أسن
 فقال يا أمير المؤمنين المرء بأصغرية لسانه ولسانه ومادام
 في المرء لسان لا يفظ وقلب حافظ فقد استحق الكلام ولو
 كان الأمر بالسن لكان في مجلسك هذا من هو أحق منك
 بالخلافة فأعجب به عمر .. ٥٠٦

قدم وفد هوازن على النبي صلى الله عليه وسلم
 فكلّموه في سبى أوطاس فقال رجل من بني سعد : يا محمد
 انا لو كنا ملجنا للحرث بن أبي شمر أو للنعمان بن المنذر
 ثم نزل منزلك هذا منها لحفظ ذلك لنا وأنت خير المكفولين
 فاحفظ ذلك ، وإنما قالوا له ذلك لأن طبيعة التي أرضعت
 النبي صلى الله عليه وسلم كانت من بني سعد بن بكر ابن
 وائل ، ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قولهم ومعنى
 قولهم ملجنا أي أرضعنا .. ٨٠ - ٨١

القرآن كالأبل المعلقة .. ٥٥٨

قضى النبي صلى الله عليه وسلم إذا جدعت ثنדרه
 الأنف بنصف العقل خمسون من الأبل وعدلها من الذهب
 والورق .. ٥٠٠

قضى النبي صلى الله عليه وسلم في الدية بألف دينار
 أو اثني عشر ألف درهم .. ٤٦٣

قضى النبي صلى الله عليه وسلم في المتلاعنين أن يفرق
 بينهما ولا يجتمعا أبداً ولا نفقة لها ولا بيت لأنهما يفرقان
 بغير طلاق .. ١٨١

قضى على رضى الله عنه في التي تزوج في عذتها أنه
 يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل
 ما أفسدت من عدة الأول وتعتمد من الآخر .. ٤٦

قضى على رضى الله عنه في رجل قتل رجلاً متعمداً

- وامسكه آخر قال يقتل القاتل ويحبس الآخر في السجن
 حتى يموت ٣٠٤
- قضى في امرأة قتلت في الحرم فجميل الدية ثمانية
 آلاف ستة آلاف الدية والفين للحرم ٤٥٤
- قضى فيمن قتل في الحرم أو في الأشهر الحرم أو
 قتل محرماً بالدية وثلاث الدية ٤٥٤-٤٥٥-٤٥٨

« حرف الكاف »

- كان ابن عباس يقول في كل أصبع عشر من الأبل
 وجهه إليه مروان وأقال له أما سمعت قول عمر رضي الله
 عنه فقال ابن عباس قول رسول الله صلى الله عليه وسلم
 أولى من قول عمر ٥٢٢
- كنت بين امرأتين فضربت أحدهما الأخرى بمسطح
 فقتلتها وجنينها فقضى النبي صلى الله عليه وسلم في
 جنينها بغرة وأن تقتل بها ٣٠٠
- كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية
 ولا يقبل الصدقة فأهدت إليه يهودية بخير شاة مصلية
 فأكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ثم
 قال أرفعوا أيديكم فإنها قد أخبرتني أنها مسمومة ،
 فأرسل إلى اليهودية فقال ما حملك على ما صنعت قالت :
 قلت إن تكن نبياً لم يضرك الذي صنعت ، وإن كنت
 ملكاً أرحت الناس منك ، فأكل منها بشر بن البراء بن
 معرور فمات فأرسل إليها فقتلها ، فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم : ما زلت أجد من الأكلة التي أكلت
 بخير ، فذا وإن انقطع البهري ٣٠٨-٣١١-٣٠٧
- كان الضحاک بن سفيان الكلبي سيف رسول الله
 صلى الله عليه وسلم وكانت بنو سليم في تسعمائة ، فقال
 لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل لكم في رجل
 يعدل سائة يوفيكُم ألفاً ؟ فوافاهم بالضحاک بن سفيان
 وكان رئيسهم ٣٦١
- كان عمر رضي الله عنه يقول لا ترث المرأة من دية

زوجها حتى قال له الضحاك بن قيس كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان وراث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها فرجع عمر رضى الله عنه عن ذلك ٣٥٩-٣٦٠

كان في بنى اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فقال الله لهذه الامة كتب عليكم القصاص في القتل الحر بالحر والعبد بالعبد والأشئ بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فالتقوا يقتل الدية في العمد فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان يتبع بمعروف ويؤدى اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة مما كتب على من كان قبلكم فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم أي قتل بعد قبوله الدية ٤١٥

كان فيما أنزل الله من القرآن « الشيخ والشيخة فارجموهما البتة نكالا من الله » ولولا أخشى أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لانت آية الرجم في حاشية المصحف وقد قرأناها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ٩١-٩٢

كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرم من ثم نسخ بخمس معلومات يحرم من ثم نسخ بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن ٨٨-٩٠-٩١

كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وروى ثمانية آلاف درهم فكانت كذلك الى أن استخلف عمر رضى الله عنه فقلت الأبل فصعد المنبر خطيبا وقال ألا ان الأبل قد غلت ففرض الدية على أهل الذهب ألف دينار وهي تساوى خمسة وعشرين ألف جنية تقريبا اليوم وعلى أهل الورثة اثني عشر ألفا درهم ٤٦٣

كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم قال وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضى الله عنه فقام خطيبا فقال ان الأبل قد غلت قال ففرضها عمر على أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألف شاة وعلى أهل الحنظل مائتي حلة قال وترك دية أهل الدمة لم يرفعها فيما رفع من الدية ٤٦٦

كان كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الآتف
إذا أوعب مارته جدعاً الدية ٤٩٩-٥٠٠

كنا عند ابن عباس بعد ما كف بصره فأتاه رجل
فناداه يا عبد الله ما ترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً
فقال جزاؤه جهنم خالداً فيها إلى آخر الآية قال : أفرأيت
أن تاب وعمل صالحاً ثم اهتدى قال ابن عباس ثكلته أمه
وأنى له التوبة والهدى والذي نفسى بيده لقد سمعت نبيكم
صلى الله عليه وسلم يقول ثكلته أمه قاتل مؤمن متعمداً
جاء يوم القيامة أخذه يمينه أو بشماله تشحب أوداجه
من قبل عرش الرحمن يلزم قاتله بشماله ويديه الأخرى
رأسه يقول يا رب سل هذا فيم قتلنى وأيم الذى نفس
عبد الله بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسخها من آية
حتى قبض نبيكم صلى الله عليه وسلم وما نزل بعدها من
برهان ٢٦٦

كنا ينهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج
أربعة أشهر وعشراً ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً
مصبوغاً إلا ثوب عصب وقد رخص لنا عند الطهر إذا
اغتسلت أحدهن من محيضها في نذرة من كسيت أو اظفار ٤١

كتب النبي صلى الله عليه وسلم في كتابه إلى أهل
اليمن أن الذكر يقتل بالأنثى ٢٧١-٢٧٢
كنيف ملء علماً ٤٠٠

« حرف اللام »

لا تحرم الإملاجة ولا الإملاجاتان ٨٨-٨٩-٩١

لا تحرم المصة ولا المصتان ٩٤

لا تحل الصدقة لغنى ولا لذي مرة قوى ١٩٥-١٩٦

لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ٥٦٠

لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض

ولا يؤخذ أحد بجريرة ابنه ولا يؤخذ ابن بجريرة أبيه ٥٧١-٥٧٢

- لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام
ومسجدي هذا والمسجد الأقصى .. ٢٥٤
- لا تصومن المرأة التطوع وزوجها حاضر الا باذنه
١٣٩
- لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بولده .. ٢٨٤
- لا رضاع الا ما كان في الحولين .. ٨٨
- لا رضاع بعد الحولين .. ٨٦
- لا رضاع بعد فصال .. ٨٦
- لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام .. ٨٨
- لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق .. ٢١٣
- لا هجرة بعد الفتح .. ٢٥٥
- لاهل القتييل ان يتحجزوا الاول فالاول وان كانت
امراة .. ٣٦٣
- لا يتوارث ملتان شتى وترث المرأة من دية زوجها
٣٦٢
- لا يجنى جان الا على نفسه .. ٥٦٦-٣٤١
- لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الأمعاء .. ٩٥
- لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الأمعاء وكان قبل
القطام .. ٨٧
- لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الزانى
المحصن والمرتد عن دينه وقاتل النفس .. ٢٦٧
- لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله الا الله وانى
رسول الله الا باحدى ثلاث الشيب الزانى والنفس بالنفس
والتارك لدينه المفارق للجماعة .. ٢٦٩
- لا يحل قتل مسلم الا في احدى ثلاث خصال زان
محصن فيرجم ورجل يقتل مسلماً متعمداً ورجل يخرج
من الاسلام فيحارب الله عز وجل فيقتل أو يصلب أو
ينفى من الأرض .. ٢٧٠
- لا يحل لامراة ان تحب على ميت أكثر من ثلاث .. ٣٣

- لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تعد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشراً .. ٣١- ٣٥- ٣٦
- لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم فان ثالثهما الشيطان .. ٢- ٤
- لا يقاد الاب من ابنه .. ٢٨٢
- لا يؤخذ الرجل بجريرة ابيه ولا بجريرة اخيه ٥٧٢
- لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على يدى الظالم ولتأطرنه على الحق اطراً او ليضربن الله قلوب بعضكم ببعض ثم تدعون فلا يستجاب لكم .. ٢٤٣
- ازوال الدنيا اهن على الله من قتل رجل مسلم .. ٢٦٦
- لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا .. ٢٦٥
- للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق .. ٢١٥
- لما كت العمارية النبي صلى الله عليه وسلم واعترفت عنده بالزنا مراراً قال لها امضى حتى تضغى ثم عودى فعادت اليه فأمر يرحمها .. ٢٩
- لما طعن أبو لؤلؤة المجوسى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى بطنه فجاءه الطبيب وسقاه لبناً فخرج اللبن من بطنه فقال له أهد الى الناس فعهد عمر رضى الله عنه ثم مات فعملت الصحابة رضوان الله عليهم بمهده فصار كالصحيح .. ٢٩٤
- لم ينتفع من ولم يدعى اختشى من الأرض .. ٢١٧
- لنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبي صلى الله عليه وسلم ما تحت ايديهم من قليل أو كثير لا يغير أسقفا من أسقفيته ولا راهباً من رهبانه ولا كاهناً من كهانته .. ٢٦١
- لهم ما لنا وعليهم ما علينا .. ٢٦٣
- لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا فى دم مؤمن لكبهم الله فى النار .. ٢٦٦

- لَوْ أَنَّ أَهْلَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ اشْتَرَوْكَ أَفَى قَتْلِ مُؤْمِنٍ
 ٢٦٥ لَعَذَابُ اللَّهِ عَزٌّ وَجَلٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ ذَلِكَ
- أَوْ قَتَلْتَ مُسْلِمًا بِكَافِرٍ لَقَتَلْتَهُ بِهِ وَقَالَ لَا يَقْتُلُ مُؤْمِنٌ
 ١٧٧-٢٧٨ كَافِرًا وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ
- مَا رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَفَعَ إِلَيْهِ
 ٣٦٩ شَيْءَ فِيهِ قِصَاصٌ إِلَّا أَمَرَ فِيهِ بِالْعَفْوِ
- مَتَى اسْتَعْبَدْتُمُ النَّاسَ وَقَدْ وَلَدْتَهُمْ أَمْهَاتُهُمْ أَحْرَارًا
 ٢٥٣
- الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا لَا تَبْلَسَ الْمُصْطَفَرُّ مِنَ الثِّيَابِ وَلَا
 ٣١-٣٧ الْمِشْقَ وَلَا الْحُلَى وَلَا تَخْتَضِبَ وَلَا تَكْتَحِلَ
- الْمَرْءُ بِأَصْغَرِهِ قَلْبُهُ وَلِسَانُهُ ٥٠٦

« حرف الميم »

- مَضَتْ السَّنَةُ أَنْ فِي الصَّلْبِ الدِّيَّةُ وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَّةُ
 ٥٢٧-٥٢٨ وَفِي الذِّكْرِ الدِّيَّةُ وَفِي الْإِنثِيِّ الدِّيَّةُ
- مَضَتْ السَّنَةُ فِي أَشْيَاءَ مِنَ الْإِنْسَانِ إِلَى أَنْ قَالَ وَفِي
 ٥٠٣ الصَّوْتِ إِذَا انْقَطَعَ الدِّيَّةُ
- مَنْ أَذَى ذِمِّيًّا فَأَنَا خَصْمُهُ وَمَنْ كُنْتُ خَصْمَهُ خَصْمَتُهُ يَوْمَ
 ٢٥٨ الْقِيَامَةِ
- مَنْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِ أَمْرِيٍّ مُسْلِمٍ وَلَوْ بِشَطْرِ كَلِمَةٍ جَاءَ
 ٣١٥ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَكْتُوبًا بَيْنَ عَيْنَيْهِ آيِسٌ مِنْ رَحْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى
- مَنْ أَلْسَنَةُ أَنْ لَا يَقْتُلَ حُرًّا يُعْبَدُ ٢٧٠
- مَنْ أَمَرَكَ مِنَ الْوَلَاةِ بِغَيْرِ طَاعَةِ اللَّهِ فَلَا تَطَاعُوهُ ٣١٣
- مَنْ أَوْسَطَ مَا تَطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ الْخَبْزَ وَالزَّيْتِ ١٤٨
- مَنْ ظَلَمَهُ عَامِلُهُ بِظُلَامَةٍ فَلْيَرْفَعْهَا حَتَّى أَقْصَهُ مِنْهُ
 وَاحِينَ سَأَلَهُ عُمَرُو بْنُ الْعَاصِ قَائِلًا : « يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ
 أَرَأَيْتَ أَنْ أَدَّبَ الْأَمِيرُ رَجُلًا مِنْ رَعِيَّتِهِ أَتَقْصُصُ مِنْهُ ؟ » فَقَالَ
 عَبْرٌ : مَا لِي لَا أَقْصِصُ مِنْهُ وَقَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ
 عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقْصُصُ مِنْ نَفْسِهِ ؟ ٢٥٨

| | |
|-------------|---|
| ٣٩٧ | فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان |
| ٣٦٢-٣٥٨-٣١٦ | فما قتل بعده قتيلًا فأهله بين خيرتين أن أحبوا فقتلوا |
| ٣٧٤-٣٧٢-٣٦٣ | وإن أحبوا أخذوا الدية |
| ٣٩٩-٣٩٧-٣٩٥ | من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فإن تالّثهما الشيطان |
| ٤٠١ | من مات من حد أو قصاص فلا دية له |
| ٣٩٤ | منها أربعون خلفه في بطونها أولادها |
| ٤٥٣ | المؤمنين تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسمى بدمتهم دناهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده |
| ٢٧٧ | |

« حرف النون »

| | |
|-----|---|
| ٧٥ | نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة |
| ٣٨٩ | نهيتك فعصيتني فأبعدك الله وبطل عرجك ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه |

« حرف الهاء »

| | |
|-----|--|
| ٤٨٩ | هذا كتاب الجروح في النفس مائة من الأبل وفي العين خمسون من الأبل فأوجب في كل عين خمسين من الأبل |
| ٥٦٣ | هل أنتم تاركو لي أمراتي؟ |

« حرف الواو »

| | |
|----|--------------------------|
| ٩٤ | وأما أنتم اللاتي أرضعنكم |
|----|--------------------------|

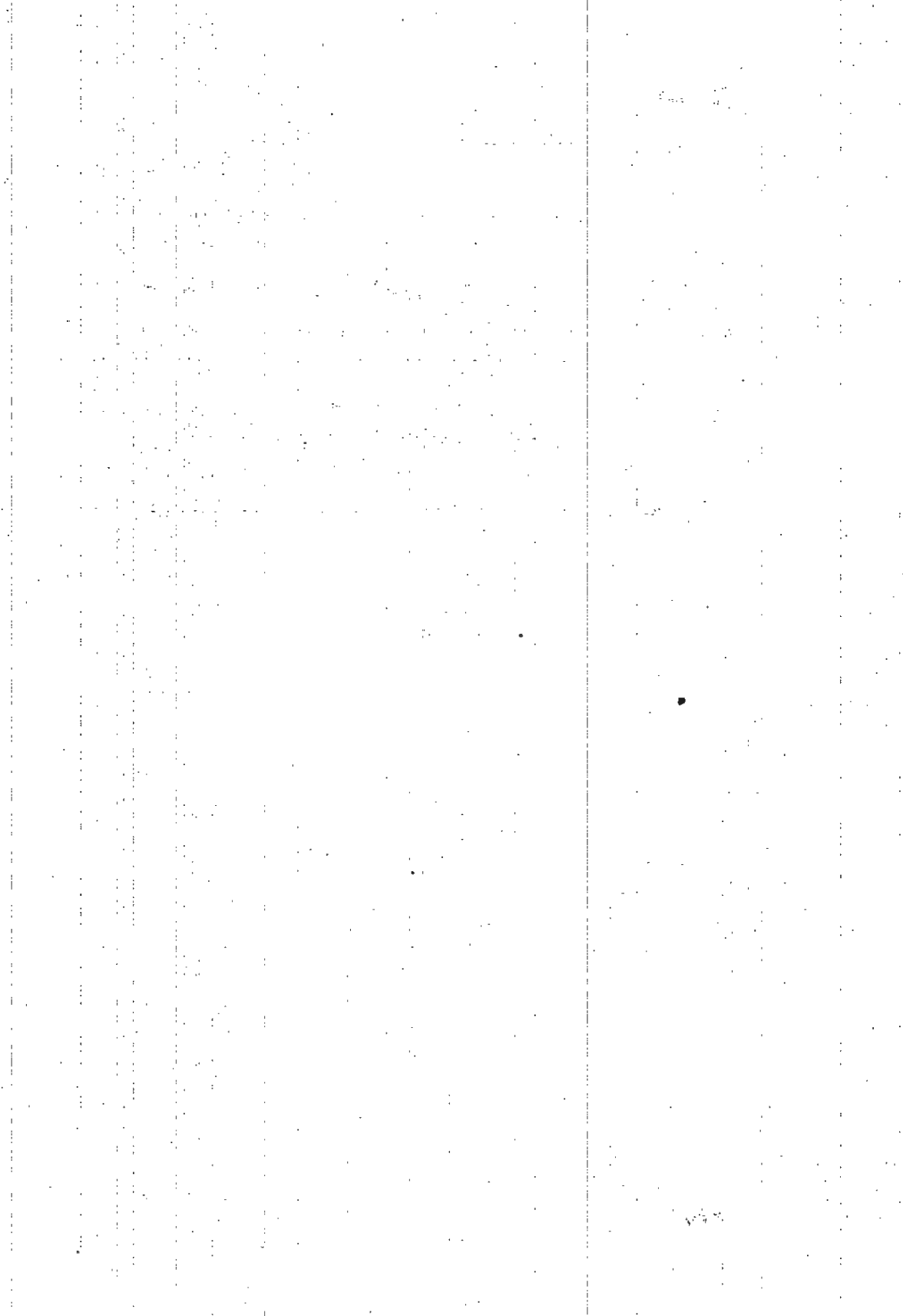
الصفحة

| | |
|--|-------------|
| وجد في قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم | |
| كتاب أن أمدى الناس على الله الحديث قال تعالى : | |
| « وعتوا عتوا كبيرا » أي تجبروا وعصوا | ٤٩٧ |
| في الأذن خمسون من الأبل | ٤٩٧ |
| وفي البصر مائة من الأبل | ٤٩١ |
| وفي السن السوداء إذا نرعت ثلث الدية | ٥١٩ |
| وفي السن خمس من الأبل | ٥١٢ |
| وفي الشفتين الدية | ٥٠٤ |
| وفي الشم الدية | ٥٠١ |
| وفي العقل الدية | ٥٠٣-٥٠٢ |
| وفي العينين الدية | ٤٩١ |
| وفي اللسان الدية | ٥٠٥ |
| وفي الموضحة خمس من الأبل | ٤٧٨ |
| الولاء لحمه كلحمه النسب | ٥٧٢ |
| ولا يكلفه من العمل ما لا يطيق ولا يسترضع الجارية | |
| الا ما فضل عن ولدها | ٢١٤ |
| ولد الرجل من أليب كسبه فكلوا من أموالهم | ١٩١ |
| ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف | ١٤٥-١٥٢-١٥٤ |
| الولي مخير في ذلك بين القتل والدية | ٣٩٩ |

« حرف الياء »

| | |
|---|----|
| يا رسول الله ان لبنى كان عسيفا عند هذا وأنه زنى | |
| بامراته فقال صلى الله عليه وسلم على ابنك جلد مائة | |
| وتعذيب عام واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت | |
| فارجمها فقدأ عليها فاعترفت فرجمها | ٢٩ |
| يا رسول الله انا كنا نقرأ سورة من القرآن فنسيناها | |

| | |
|--|----------------|
| فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنسيتموها فأخبر | |
| أنه نسخت تلاوتها وحكمها | ٩١ |
| يا عبادي انى حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم | |
| محرمًا فلا تظالموا | ٢٥٧ |
| يجب في الضرس عشر من الابل | ٥١٢ |
| يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب | ٧٨ - ٨٢ - ٨٤ - |
| | ٦٤ |
| يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة | ٨٠ |
| يزاد في دية المقتول في الاشهر الحرم أربعة آلاف وفي | |
| دية المقتول في الحرم أربعة آلاف | ٤٥٩ |
| يقتل القاتل ويصير الصاير | ٣٠٤ - ٣٠٢ |



ثالثاً - الأشعار الاستشهادية

الصفحة

الآيات

قال ذو الرمة :

إذا الأروع المشبوب اضحى كأنه
على الرخل منّا مسه السرّ احقق ٣٣

قال رؤبة بن المجاج :

لله در الفانيات المسره
سبحن واسترجعن من تالهي ٣٣

تجلو بقادمتي حماسة أبكة
برداً تعمل لثائه بدمتاهم ٣٤

وما الحلى الأ زينة لثقيصة
يتم من حسن إذا الحسن قصرأ

فأما إذا كان الجمال موقراً
تحسبك لم يجتجح إلى أن يزورأ ٤٠

قال المتنبي :

يبكى عليهن البطارين في الضحى
وهن الدثنا ملقيات تواسد

بذا قضت الأيام ما بين اهلهما
مصائب قوم عند قوم فوائد ٧٦

قال الأعشى :

أرى رجلاً منكم أسيفاً كأنما
يضم إلى كشحيه كفا مخضياً ١٥٠

قال النابغة :

سهكين من صدا الحديد كأنهم
تحت النور جنة البقيار ١٥١

غدوتك مولوداً وعلتك يا قما
تعل بما أدنى اليك وتنهمل

إذا ليلة نابتك بالشكوى لم أبت
لشكواك إلا ساهراً أتعملل

كانما أنا الطروق دوتك بالدى
طرت به دوى وعينى تهمل

فلما بلغت السن والغاية التى
اليها مدى ما كنت فيك أؤمل

جعلت جزائى فيك جها وغلظة
كانك أنت المنعم المتفضل

فليتيك إذا لم ترع حق أبوتى
فعلت كما الجار المجاور يفعل

نراه معداً للخلاف كأنه
يرد على أهل الصواب موكل ١٩٤

قال الكميث :

كما ضامرت فى حصنها أم عامر
لدى الحبل حتى نما الأولى عيالها ٢٢١

قال أبو حية النميرى :

وان دما لو تعلمين جنيقه
على النحى جاني مثله غير سالم ٢٤١

قال شمر :

جانيك من يجنى عليك وقد
تعدى الصحاح فتجرب الجرب ٢٤٢

قال أبو ذؤيب :

وهلاهما قد عاش عيشة ماجد
وحسنى العلاء لو أن شيئاً ينفع ٢٤٢

إذا دعيت بما فى البيت قالت
تجمد من الجidal وما جنيت ٢٤٢

قال عمرو بن عدى اللخمي :

هذا جنائ وخياره فيه

اذ كل جان يمد الي فيه ٢٤٢

واشعث غره الاسلام مني

خلوت بعرضه ليل التمام

أبت على تراثيها ويمسى

على جرد . . . الخ ما قال ٢٨٢

قال الشاعر :

وانتم اناس تمعضون من القنا

اذا مار في اكتافكم وتاطرا ٢٩٥

قال الحطيئة :

قلت لهننا اصبرها جاهدا

ويحك امثال طريف قليل ٣٠٤

قال الراجز :

وذات قرننين طحنون الضرس

تنهس لو تمكنت من نهس ٣٠٥

ولابن مرداس :

عشيه ضحاك بن سفيان معتص

لستيف رسول الله والحوث واقع ٣٦١

ذكر العباس بن مرداس في شعره قال :

ان الذين وفوا بما عاهدتهم

جيش بعثت عليهم الضحاك

امرته ذرب السنان كانه

لما تكففته الممدويراكا

طورا بمائق باليتدين وتارة

يفرى الجماجم صارما بتاكا ٣٦١

دماؤهم ليس لها طالب

مطلوله مثل دم المldre ٤٦٩

يا أيها الناس لقيت منكرا
هل يعقل الأعمى الصحيح البصرا

٤٤٨ خرا معا كلاهما تكبرا

قال الشاعر :

فلا تشلل يد فتكت يعمرو
فأنك لن تذل ولن تضاهها
أنشد الأزهري لدى الرمة :

وكنّا اذا القيس نب عقود
ضربناه فوق الأنثيين على الكرد
وقال ابن سيده وقول الفرزدق :

وكنّا اذا الجبار صعر خده
ضربناه تحت الأنثيين على الكرد
قالت كبشة أخت عمرو بن مغديكوب :

فأرسل عبد الله إذ حان يومه
إلى قومه لا تعقلوا لهم دمي

٥٥٨ تالله لولا الله ما اهتدينا
ولا تصددقنا ولا صلينا

إن الذين بقوا علينا
إذا أرادوا فتنة أبينا

ونحمد على فضلك ما استغفينا
فثبت الأقدام أن لا قينا
وأنزلن سكة علينا

قد علمت خير أني موحب
شاكى السلاح بطل سحرب
إذا الحروب أقبلت تلهب

قد علمت خير أني عامر
شاكى السلاح بطل مفامر

رابعاً - الأعلام

« حرف الألف »

| | |
|---|---|
| ١٩٠ | أبان |
| ٢٢٥ ، ١٩٢ ، ١٩٠ ، ١٨٩ | إبراهيم أبو الأنبياء صلى الله عليه وسلم |
| ١٧٧ | إبراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة |
| ٣١ | إبراهيم بن طهمان |
| ٢٣٦ | إبراهيم بن محمد |
| ٢١٩ | إبراهيم بن موسى الرازي |
| ٣٠٠ ، ٢٩٩ ، ٢٩٨ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٨٣ ، ٦٦ | إبراهيم النخعي |
| ٣٦٦ ، ٤١٦ ، ٤٣٥ ، ٤٥٥ ، ٤٦٥ ، ٤٩١ ، ٥١٠ ، ٥١٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٨ | |
| ٥٦٧ ، ٢٤ | إبراهيم بن أبي يحيى |
| ٢٧٣ ، ٢٦٩ | إبراهيم بن يعقوب |
| ١٥ | الأيض بن حمال |
| ١٨٩ | أبي |
| ٤٥٩ ، ٢٦١ | الأكرم |
| ٥٠٠ ، ٨٣ ، ٢٤٢ ، ٨٠ | ابن الأثير |
| ٢١٤ | أحمد بن الحسن |
| ٧٥ ، ٧٢ ، ٥٨ ، ٤١ ، ٣٥ ، ٣٤ ، ٣١ ، ٢٤ ، ١٤ ، ٥ ، ٤ | أحمد بن حنبل |
| ٧٨ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٠٥ | |
| ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١٣٢ ، ١٣٩ ، ١٥٦ ، ١٦١ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ١٧٤ | |
| ١٧٨ ، ١٨٢ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢١٠ | |
| ٢١١ ، ٢١٤ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ | |
| ٢٤٠ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ | |
| ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٣٠٦ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٤٧ | |

٣٥٧ ؛ ٣٥٩ ؛ ٣٦٢ ؛ ٣٦٥ ؛ ٣٦٦ ؛ ٣٦٩ ؛ ٣٧٣ ؛ ٣٧٩ ؛ ٣٨١ ؛ ٣٨٤
 ؛ ٣٩٤ ؛ ٣٩٥ ؛ ٣٩٩ ؛ ٤٠٣ ؛ ٤٠٦ ؛ ٤١٩ ؛ ٤٢٢ ؛ ٤٢٤ ؛ ٤٣١ ؛ ٤٣٣ ؛
 ؛ ٤٣٥ ؛ ٤٣٦ ؛ ٤٥٢ ؛ ٤٥٤ ؛ ٤٥٥ ؛ ٤٥٧ ؛ ٤٥٨ ؛ ٤٥٩ ؛ ٤٦٤ ؛ ٤٦٦ ؛
 ؛ ٤٦٩ ؛ ٤٧٠ ؛ ٤٧٨ ؛ ٤٨١ ؛ ٤٨٢ ؛ ٤٩١ ؛ ٤٩٤ ؛ ٤٩٦ ؛ ٥١٣ ؛ ٥١٤ ؛
 ؛ ٥١٧ ؛ ٥٢١ ؛ ٥٢٣ ؛ ٥٢٨ ؛ ٥٣٠ ؛ ٥٣٥ ؛ ٥٤١ ؛ ٥٤٤ ؛ ٥٥٧ ؛ ٥٥٨ ؛
 ؛ ٥٥٩ ؛ ٥٦٠ ؛ ٥٦٣ ؛ ٥٦٤ ؛ ٥٦٥ ؛ ٥٦٦ ؛ ٥٦٧ ؛ ٥٦٨ ؛ ٥٧٠ ؛ ٥٧١ ؛
 ٥٧٢ ؛ ٥٧٣

٢٢٥ أحمد بن خباب

٣٦٢ ؛ ٢٧٢ ؛ ٨٩ أحمد بن سعيد الدارمي = الدارمي

٣٧١ أحمد بن سليمان

٣٦٢ ؛ ٢٩٧ أحمد بن صالح

٣٦٩ أحمد بن عبده

٢٢٥ أحمد بن عثمان بن حكيم

٢٩٨ أحمد بن عمرو بن السرح

٢٦٩ أحمد بن العنبي

٣٧٢ ؛ ٣٦٢ أحمد بن متيع

٢٨٨ أحمد موافى (المستشار)

١٩٩ أحمد بن يونس

٥٦٣ أبو إدريس الخولاني

٢٦٩ أبو الأزهر أحمد بن الأزهر

٥٣٨ ؛ ٥٣٢ ؛ ٢٢٥ الأزهرى

١٠١ د. أسامة أمين فراج

٥٢ أسامة بن زيد

٤٠٠ أسد بن وداعة

١٧٤ ؛ ٩٤ ؛ ٩١ ؛ ٨٩ ؛ ٨٦ ؛ ٧٨ ؛ ١٤ ؛ ٥ اسحاق بن إبراهيم

٤٦٩ ؛ ٤٦٦ ؛ ٤٣٨ ؛ ٣٩٤ ؛ ٢٩٧ ؛ ٢٩٠ ؛ ٢٨٤ ؛ ٢٦٠ ؛ ٢٢٥ ؛ ١٩٩

..... ٥٦٥ ؛ ٥٦٠ ؛ ٥٤٦ ؛ ٥٣٥ ؛ ٤٩١

ابن اسحاق ٤١٦ ٤٥٥٦

الشيخ أبو اسحاق الاسفراييني ١٠٠ ١٢٠ ١٦٠ ١٨٠ ١٩٠ ٢٠٠
٣٩٠ ٤١٠ ٤٩٠ ٥٣٠ ٥٧٠ ٦٨٠ ٧٠٠ ٩٣٠ ٩٩٠ ١٠٢٠ ١١٢٠ ١١٤٠
١١٥٠ ١١٦٠ ١١٨٠ ١٢٥٠ ١٣٧٠ ١٣٩٠ ١٤١٠ ١٤٢٠ ١٥١٠ ١٦١٠
١٧٥٠ ١٧٨٠ ١٨١٠ ١٨٢٠ ١٨٤٠ ٢٠٦٠ ٢٠٨٠ ٢٢٦٠ ٢٢٧٠ ٢٦٨٠
٢٦٩٠

الشيخ أبو اسحاق الشيرازي ٣٨٥

الشيخ أبو اسحاق المروزي ٦٤٠ ١٠٦٠ ١٠٧٠ ١١٦٠ ١٥٧٠ ١٧٩٠
٢٠٢٠ ٢١١٠ ٢١٣٠ ٢٧٧٠ ٢٧٨٠ ٢٧٩٠ ٢٨١٠ ٢٩٥٠ ٢٩٦٠ ٣١٧٠
٣٢٩٠ ٣٣٤٠ ٣٣٧٠ ٣٣٩٠ ٣٤٢٠ ٣٥٠٠ ٣٥٢٠ ٣٦٣٠ ٣٧٧٠ ٣٧٨٠
٣٨١٠ ٣٨٥٠ ٣٩٨٠ ٣٩٩٠ ٤٠٧٠ ٤١٨٠ ٤٢٨٠ ٤٣١٠ ٤٣٤٠ ٤٣٩٠
٤٤٢٠ ٤٤٣٠ ٤٦٥٠ ٤٨٠٠ ٤٨٣٠ ٥٠٤٠ ٥٠٦٠ ٥٠٨٠ ٥١٠٠ ٥١١٠
٥٢٦٠ ٥٢٧٠ ٥٤٠٠ ٥٥٣٠ ٥٥٤٠ ٥٥٦٠ ٥٥٧٠ ٥٥٧٠ ٥٦٢٠ ٥٧٥٠ ٦١٨٠

اسرائيل ٢٢٦

اسماء بنت عميس ٢٢٦

اسماعيل عليه السلام ١٩٢ ٩٠

اسماعيل بن أمية ٣٠٤

اسماعيل بن عياش ٩٤

اسماعيل المحاملي ٤٤٩

اسماعيل بن مسعود ٢٧٣ ٣٢١ ٢٩٨

أسيد بن الحضير ٢٢٠

أشيم الضبابي ٣٦٢ ٣٦١

الاصم ٥٥٩ ٤٦٨ ٨١

ابن الاعرابي ٢٩٨

الاعشى ١٥٠

الاعمش ٤٠٠ ٣٣٠

الملك الأفضل بن صلاح الدين الأيوبي ٨٠

أفلح بن أبي القعقي ٧٩

| | | | | |
|-----|-----|-----|-----|--|
| ٨٤٠ | ٨٢٠ | ٧٩٠ | ٧٧٠ | اذلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم |
| ١١٣ | | | | آمنة بنت وهب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب |
| ١٩٣ | | | | أمية بن أبي الصلت |
| ٥٥٨ | | | | ابن الأنباري |
| ٨٤٠ | ٨٢٠ | ٧٩٠ | ٧٧٠ | افلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم |
| ١١٣ | | | | آمنة بنت وهب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب |
| ١٩٣ | | | | أمية بن أبي الصلت |
| ٥٥٨ | | | | ابن الأنباري |
| ٢٦٩ | ٣٣٠ | ٣٢١ | ٣١٤ | أنس بن مالك |
| ٢٢١ | ٣٢٠ | ق | | أنس بن النضر |
| ١١٦ | | | | الأنماطي |
| ١١٢ | | | | أنيسة بنت الحرث بن عبد العزى بن رفاعة السعدي |
| ٢٩ | | | | أنيس رضي الله عنه |
| ٥٦٥ | | | | الأوزاعي |
| ٥٦٣ | | | | أياس بن سلمه بن الأكوع |

« حرف الباء »

| | |
|-----------------------------------|----------------------------|
| ٥٦٣ | أبو أياس بن سلمة بن الأكوع |
| ٣٧٩ | أيوب |
| ٨١ | الباجي |
| ٤٨٦ | البتى |
| البخاري = محمد بن اسماعيل البخاري | |
| ٧٨٠ | ٨٧٠ |
| ٤١٠ | ٩٠٠ |
| ٣٢٠ | ٩٩٠ |
| ٣١٠ | ١١٢٢ |
| ٥٠ | ١٣٣٠ |
| | ١٦٥٠ |
| | ١٦٦٠ |
| | ١٩٨٠ |
| | ٢٠٥٠ |
| | ٢١٤٠ |
| | ٢٢٥٠ |
| | ٢٢٦٠ |
| | ٢٦٨٠ |
| | ٢٦٩٠ |
| | ٢٧٧٠ |
| | ٢٩٧٠ |
| | ٢٩٩٠ |
| | ٣٠٣٠ |
| | ٣٠٤٠ |
| | ٣١٤٠ |
| | ٣٢١٠ |
| | ٣٦٢٠ |
| | ٣٧٩٠ |
| | ٤١٥٠ |
| | ٤٦٩٠ |
| | ٥٥٧٠ |
| ٢٨٢٠ | ٢٨١٠ |
| ٢٦٦٠ | ٢٢٧٠ |
| ٢٢٦٠ | ٢٢٥٠ |
| ٢٢٤٠ | ٢٢٢٤ |
| البراء بن عازب | |
| ٢٦٦٠ | ٥٠ |
| بريدة | |

البزاد = أبو بكر البزار ٥٧٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥ ، ٤٥٢
 بشير بن البراء بن معمر ٣١١ ، ٣٠٨ ، ٣٠٧
 ابن بطل ٤٠٠ ، ٣٠٩ ، ٣٠٥ ، ١٩٠ ، ١٥١ ، ٩٠ ، ٧٨ ، ٣٣
 أبو بكر البزار = البزار ٥٧٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥ ، ٤٥٢
 أبو بكر الصديق ٢٧٨ ، ٣٢١ ، ٤٨٧ ، ٤٩٧ ، ٥٠٤ ، ٥٤٤ ، ٥٧٠
 أبو بكر بن الحداد المصري ١٦٠ ، ١١٢
 بكر بن زرة = أبو حاتم الرازي ٢٢٠ ، ١٩٦ ، ١٨٩ ، ١٦٤ ، ١٤ ، ٤٥٥ ، ٢٣٦ ، ٢٢٦
 أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٢٣٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٦ ، ٩٤ ، ٣١ ، ٤٥٤ ، ٤٥٣ ، ٤١٩ ، ٤١٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٧ ، ٢٧٥ ، ٢٧٣ ، ٢٧٢ ، ٢٧١ ، ٤٥٦ ، ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٤٨٤ ، ٤٨٩ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٢ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥٠٥ ، ٥١٢ ، ٥٢٠ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٥ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٣١ ، ٥٣٥
 أبو بكر بن أبي شيبة ٥٦٣ ، ٣٧٩ ، ٣٧٣ ، ٣٦٢ ، ٢٨٤ ، ٨٩ ، ٧٨
 أبو بكر بن عبد الرحمن ٢٩٩
 أبو بكر بن عبد العزيز ١٠٦٠
 أبو بكر بن عياش ٨٧

« حرف التاء »

التبريزي ١٩٣
 الترمذي ٢٢٥ ، ٢١٥ ، ٢٠٥ ، ١٩٦ ، ٩٥ ، ٩٠ ، ٨٧ ، ١٤ ، ١٣ ، ٥ ، ٢٣٦ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٧ ، ٢٨٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٤ ، ٣٧٣ ، ٣٦٢ ، ٤١٣ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٦٩ ، ٥٥٧ ، ٥٦٧
 أبو تمام ١٩٣
 ابن تيمية ٢٢٢ ، ١٨٩

« حرف الثاء »

| | |
|---|---------------------|
| ٤٩٩ | الثعالبي |
| ١١٢ ١١٢ | ثوبية مولاة ابي لهب |
| ١٥٦ ١٠٦ ١٠٥ ١٠٤ ٩٤ ٩١ ٨٨ ٨٦ ٦٧ | ابو ثور |
| ٥٥٦ ٤٥٦ ٤٥٣ ٤٤٦ ٣٦٣ ٣٦٠ ٢٩٠ ٢٢٢ ٢١٠ ٢٠٨ | |
| ٥٦٠ | |
| ١٩١ ١٦٥ ١٠٦ ١٠٠ ٩١ ٨٧ ٨٦ ٨١ ١٥ | الثوري |
| ٤٣٥ ٤١٩ ٣٦٦ ٣٢٢ ٣٠٤ ٢٩٠ ٢٧٧ ٢٦٠ ٢٢٠ ١٩٤ | |
| ٥٥٧ ٤٦٤ ٤٦٦ ٤٩١ ٤٩٤ ٤٩٧ ٥١٨ ٥٣٤ ٥٦٤ ٥٦٥ | |

« حرف الجيم »

| | |
|------------------------------|--|
| ١٣٣ ١٣٢ ١٣١ ٣٠ ٢٥ ٢٤ ٢٢ ٥٥ ٤ | جابر بن عبد الله |
| ٥٧٢ ٥٦٩ ٤٦٤ ١٩٣ ١٩١ ١٨٢ | |
| ٤١٦ ٤١٥ ٣٧٩ | جابر بن يزيد |
| ٥٢١ ٤٧٨ ٤٦٦ ٤٥٤ | ابن الجارود |
| ٥٦٣ | جابر بن نعيم |
| ٣٦٥ | ابن جيم |
| ٢٧٧ | ابو جيفة |
| ١١٢ | جذامة بنت الحرث بن عبد الغزي بن رفاعة السعدي |
| ٢٤٢ | جذيمة |
| ٥٦٧ ٣٧٩ ٦٦ ٤٦ ١٤ | ابن جريج |
| ٤١٦ ٢٦٦ | ابن جرير |
| ٤٦ ٥ | جرير بن عبد الله |
| ٩٥ | الجزيري |
| ٥٦٣ | جعفر بن يركان |
| | ابو جعفر الترمذي = الترمذي |

جعفر بن رافع بن سنان ٢٢٠ ، ٢١٩
 جعفر بن أبي طالب ٢٣٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩
 جعفر بن محمد ٣٠٤ ، ٩٧
 أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين ٥٠٦ ، ٣٣٠
 جعفر بن نافع ٢٢٢
 الجوزجاني ٤٥٦
 ابن الجوزي ٢٣٦ ، ٢٢٠
 الجوهري ٢٤١ ، ٢٣٧ ، ٢٢٢ ، ٣٣
 ابن أبي حاتم ٤٢٦ ، ٢٧٢ ، ٢٦٩
 أبو حاتم الرازي = بكر بن زرعه الرازي ١٤ ، ١٦٤ ، ١٨٩ ، ١٩٦ ،
 ٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٣٦ ، ٤٥٥

« حرف الحاء »

الحارث بن مسكين ٤١٦ ، ٢٩٨
 أم حارثة بنت سراقه ٣٢١
 بني حارثة ٢١٤
 الحاكم = ابن المنذر ١٣ ، ٣٩ ، ٦٧ ، ٧٤ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ،
 ١٠٨ ، ١٣٣ ، ١٩١ ، ٢٠٥ ، ٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ،
 ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٣٠٣ ، ٣١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤١٩ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٩٧ ، ٥٠٦ ، ٥٢٨ ،
 ٥٢٩ ، ٥٤٦ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦٧
 ابن حامد ٥٢٣ ، ١٠٦ ، ١٠٤ ، ١٠١
 الشيخ أبو حامد الأسفراييني ٨ ، ١١ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢٦ ، ٣٦ ، ٣٨ ،
 ٤٠ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٩٣ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١١٠ ، ١١٥ ، ١١٦ ،
 ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٤٠ ، ١٤٧ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٦٩ ، ١٨١ ،
 ١٨٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٦ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢٣٢ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ،
 ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٣٥٢ ،
 ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٦ ،
 ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٣٧ ، ٤٤٥ ، ٤٥٠ ، ٤٧٤ ، ٤٩٧

٥٠٤ ، ٥١١ ، ٥١٤ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤٣ ، ٥٦٠

٢٥٣ القاضي أبو حامد المروزي

١٧٥ ، ٢٠٣ ، ٤٠٧ ، ٤٣١ القاضي أبو حامد المروزي

١٤ ، ١٣٣ ، ٢٣٦ ، ٢٧٢ ، ٣٠٣ ، ٤٠٨ ، ٤٥٤ ، ٤٧٠ ابن حبان
٤٧٨ ، ٥٥٧ ، ٥٧١

٢٩١ حبيب بن أبي ثابت

٣١ ، ٣٢ ، ٣٤ أم حبيبة بنت أبي شيمان بن حرب

١٨٠ أم حبيبة بنت عبد الله بن أبي سلوم

٧٩ حبيب المكي

٤٥٥ الحاج بن أرطاة

٢٤ ، ٢٤٨ ، ٢٩٧ ، ٣٣٠ ، ٤٥٨ الحاج بن منهل

٤٩٦ ، ٥٦٣ الحافظ ابن حجر
٣٢ ، ٧٥ ، ١٦٥ ، ١٩١ ، ٢٢٠ ، ٢٧٢ ، ٣٨٢ ، ٤٤٩

١٧٠ ، ١٧٥ ، ٢٣١ ، ٤٧٥ ، ٥٧٥ ابن الحداد المصري
١٣ ، ٦٢ ، ١٢٢ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٦٢

٨٥ حذيفة

٨٧ ، ٤١٨ أبو حذيفة اليماني

٤٩٦ أبو الحرث

٤١٦ الحرث بن أبي اسامة

..... ابن حزم = أبو بكر محمد بن عمرو بن حزم

٣٨٠ حسان بن ثابت

٢٩٧ حسان بن أبي عبادة

٢٣ ، ٣٤ ، ٥٩ ، ١٦٥ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٧ الحسن البصري
٢٦٩ ، ٢٩٩ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ، ٤٣٥
٤٨١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥١٨ ، ٥٣٥

٤٦٤ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ أبو الحسن الماوردي البصري
١٦٠ ، ١٦٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٣ ، ٢٩٨ ، ٣٦٢

| | |
|---------------------------------------|------------------------|
| ٤٧٢ | أبو الحسن الهروي |
| ٢٥٩ | حسن عطية الله |
| ٤٦٩ ، ٣٧٣ ، ٣٦٦ | الحسن بن علي |
| ٥٠٦ | الحسين بن الفضل |
| ٣٧٢ | الحسين بن حريب |
| ٣٦٦ ، ٣٦٢ | الحسين بن علي |
| ٤٥٦ ، ٤٥٥ | حنف بن مالك الطائي |
| ٨٧ | أبو حصين |
| ٣٠٤ | الخطبة |
| ٤٦٩ ، ٢١٤ ، ٩٥ ، ٧٨ | حفص بن عمر |
| ٣٩٣ ، ٣٩٠ | أبو حفص بن الوكيل |
| ٢١٤ | الحكم بن عمرو الفقاري |
| ١٢٨ | الحكم بن عيينة |
| ٢٧٢ ، ٢٧٢ | الحكم بن موسى |
| ٣٢ | أم حكيم بنت أسيد |
| ٢٠٥ ، ١٣٣ | حكيم بن معاوية القشيري |
| ٧٨ | الخوانساري |
| ١١٣ ، ١١٢ ، ٨٠ | حليمة السعدية |
| ٥٥٧ ، ١٤ | حماد بن زيد |
| ٣٦٩ ، ٣٠٨ ، ٣٠٧ ، ٢٦٩ ، ١٦٥ ، ٨١ ، ٨٠ | حماد بن أبي سلمه |
| ٥٦٠ | |
| ٢٢٩ ، ٢٢٨ ، ٢٢٦ | أبنة حمزة |
| ٨٠ | حمزة بن أبي طالب |
| ١٩٠ ، ١١٣ ، ١١٢ ، ٨٢ ، ٧٩ ، ٧٨ ، ٧٧ | حمزة بن عبد المطلب |
| ٢٢٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٣٠ | |
| ٥٥٧ ، ٤٧٠ ، ٣٠٠ | حمل بن مالك |

الخشاش العنبري ٥٧٢

خشيش بن اصرم ١٩٩

ابو خيرة ٢١٧

خويلد بن عمرو وقيل عمرو بن خويلد وقيل كعب بن عمرو وقيل هانيء

ابن عمرو واصحابها خويلد بن عمرو = ابو ضريح الخزاعي ٣٠٣

ابن خيران ١٤٢

« حرف البال »

الدارقطني ١٤ ، ٣١ ، ٧٤ ، ٧٨ ، ٩٥ ، ١٣٣ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ٢١٩ ،

٢٢ ، ٢٧٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٧٩ ، ٤١٥ ، ٤٤٩ ، ٤٥٥ ،

٤٥٧ ، ٤٦٥ ، ٥٣٤ ، ٥٧١ ؛

الدارمي ٨٩ ، ٢٧٢ ، ٣٦٢

ابو داود ٥٧٢ ، ٥٧١ ، ٥٧٠

داود بن علي ٦٢ ، ٦٣ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٦٥ ،

٢٩١ ، ٣٤٣

داود الطيالسي ٧٥ ، ٢٧٢

ابو داود ٥ ، ١٣ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٧٤ ، ٧٨ ، ٩٥ ، ٩٥ ،

١٠٠ ، ١٣٣ ، ١٦٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٥ ،

٢٢٦ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢١٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ،

٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٣٢١ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٤٠٠ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ،

٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٨ ، ٤٧٠ ،

٥١٤ ، ٥٥٧

الداودي ٤١

دحيم ٥٧١

ابو الدرداء ٧٥

الدراوردي ١٤

« حرف النال »

ابو ذر الغفاري ٢٤٢

| | |
|-----------------------------|----------|
| ٥٦٣ ، ٥٠٦ ، ٤٠٠ ، ٢٢٠ ، ١٩١ | الذهبي |
| ٢٤٢ | أبو ذؤيب |
| ٥٣٢ ، ٢٣ | ذو الرمة |

« حرف الراء »

| | |
|---|--|
| ٣٠٥ | الراجز |
| ٥٦٣ | راشد بن سعد |
| ٥٦٦ ، ٥٠٣ ، ٤٩٦ | الرافعي |
| ٢٤٠ ، ٢١٩ | رافع بن سنان = أبو الحكم الأنصاري الأوسي |
| ٥٣٤ ، ٤٥٧ ، ٣٢٢ ، ٣٠٦ ، ٢٩١ ، ٢٨٤ ، ١٦٥ ، ٨٠ ، ٣٥ | ربيعة |
| ٥٦٤ ، ٥٣٥ | |
| ١٠١ ، ١٠٠ ، ٩٩ ، ٧٨ ، ٦٨ | الربيع بن سليمان |
| ٣٢١ ، ٢٧٠ ، ٢٣٦ | الربيع بنت معوذ |
| ٤٦٥ ، ٣٣٩ ، ٣٣٦ ، ٣٣٥ ، ٣٢٠ | الربيع بنت النضر بن أنس |
| ٤٧ ، ٤٥ ، ٤٣ | رشيد الثقفي |
| ٢٤٧ | ابن رشد |
| ٥٦٧ | أبو الرفعة |
| ٥٧١ | أبو رمثه |
| ٣٣ | رؤبة بن المعجاج |
| ٥٠٤ ، ٢٩٩ ، ١٦٦ | الرويانى |
| ١٩٣ | أبو رياش |
| ١٩٦ | ريحان بن يزيد |

« حرف الزاى »

| | |
|-----|----------------|
| ٤٦ | زاذان أبي عمر |
| ٣٦١ | الزبير بن نكار |

أبو زرعة العسقلاني ٢٧٢
 أبو زرعه ٥٧١ ، ٣٧٩ ، ٣٧٣
 زفر ١١٠ ، ٨٦
 الزمخشري ٥٥٩ ، ٣٠٥ ، ٢٩٩
 أبو الزناد ٤٥٦ ، ٢٩٩ ، ٢٦٧ ، ١٦٤
 الزهري ٢٧٢ ، ٢٦٨ ، ٢٦٠ ، ١٦٥ ، ٨٦ ، ٨٠ ، ٦٦ ، ٥٨ ، ١٤ ، ٢٧٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٧ ، ٣١٨ ، ٣٣٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤٥٤ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٩١ ، ٥١٤ ، ٥٢٧ ، ٥٦٠
 زهير بن حرب ٢١٦ ، ١٩٩
 زياد ٣٦١ ، ٣١٤
 زيد بن أسلم ٥٠٣ ، ٤٩٦ ، ١٢٣ ، ٢٣
 زيد بن البراء ٢٨٢
 زيد بن ثابت ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٩٤ ، ٩١ ، ٥٢
 ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٤٩٦ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٨ ، ٥٢٢ ، ٥٢٤ ، ٥٣١
 زيد بن جبير ٤٥٥
 زيد بن حارثة ٢٢٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٣ ، ٨٢
 زيد بن الحباب ٤٤٩
 زيد بن علي ٤٦٦
 زيد بن وهب ٤٠٠ ، ٣٩٩
 أبو زيد ٧٩
 ابن زيد ١٩٠
 الزيلعي ٥٤٤
 زينب بنت جحش ٣٤٠ ، ٣٢
 زينب بنت الحرث اليهودية ٣٠٧
 زينب بنت أم سلمة ٢٤ ، ٣٢ ، ٣١
 زينب بنت كعب بن عجرة ١٨٠ ، ٢٢ ، ١٤

«حرف السين»

| | |
|--|-----------------------------------|
| ٩٧ ، ٨٧ ، ٨٦ | سالم |
| ٣٦٦ | سالم بن أبي الجعد |
| ٥٦٣ | سالم أبو النضر |
| ٤١٦ ، ٤١٥ ، ٢٣ | السدي |
| ١١٦ | ابن شريح |
| ١٤ ، ١٣ | مسعد بن اسحاق |
| ٥٧ ، ١١٧ ، ٢٠٨ ، ٢١١ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٣٢ ، ٢٣١ ، ٢٣٠ ، ٢٢٦ ، ٢٧٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨١ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٦٤ ، ٣٧٦ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٢٨ ، ٤٣٤ ، ٤٤٢ ، ٥٠٧ ، ٥٥١ ، ٥٥٣ | أبو سعيد الاصطخري |
| ٥٥٦ | |
| ٢٨٤ | أبو سعيد الأشج |
| ٢٣ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ٢٦٦ ، ٢٧١ ، ٤١٦ ، ٥٤٦ | سعيد بن جبير |
| ١٨٠ ، ٧٤ ، ٧٠ ، ١٨ ، ١٤ ، ١٢ ، ٥٠ | أبو سعيد الخدري |
| ٣٦٦ | سعيد بن العاص |
| ٥ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٣٥ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٨ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٣ ، ١٦٥ ، ٢٨٢ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٣٠٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٩٦ ، ٥١٣ ، ٥١٨ ، ٥٢٧ ، ٥٣٢ ، ٥٣٥ ، ٥٤٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٧ | سعيد بن السيب |
| ٣٠٣ | أبو سعيد المقبري |
| ٢٤ | سعيد بن منصور |
| ٥٦٣ | سعيد بن نصر |
| ٢٣ | سعيد بن أبي هلال |
| ٤٥٦ ، ١٩١ ، ٨٦ ، ١٤ | سفيان الثوري |
| ٣٢ ، ١١٣ ، ١٩٢ ، ١٩٨ ، ١٩٩ | أبو سفيان بن الحارث بن عبد المطلب |
| ٣٠٣ | سفيان بن أبي العوجاء |
| ٨٠ | سفيان بن عيينة |

| | |
|--|---|
| ٢٢٥ | سفيان بن وكيع |
| ٢٠٧ | سلام بن مشكم |
| ٢٩٠ ، ١١٢ ، ٣٢ ، ٣١ | ابو سلمة عبد الله بن عبد الله الأشد الخزومي |
| ٢٠٨ ، ٢٠٧ | |
| ٣٦ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٢٤ ، ١٥ | أم سلمة « أم المؤمنين » رضي الله عنها |
| ٢٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٧٩ ، ٨٦ ، ٨٧ | |
| ٥٦٤ | سلمة |
| ٢٧٣ ، ٢٧٢ | سليمان بن ارقم |
| ٤٥٥ | سليمان التيمي |
| ٢٦٩ | سليمان بن حرب |
| ١٤ | سليمان بن محمد بن كعب بن عجرة |
| ٣٠٦ | سليمان بن موسى |
| ٤٥٧ ، ٤٥٣ ، ٢٩٩ ، ٨١ ، ٦٦ ، ٤٧ ، ٤٥ ، ٤٣ | سليمان بن يسار |
| ٥٣٤ ، ٤٥٨ | |
| ٥٦٣ | سليم بن عامر |
| ٤٥٢ | سماك بن حرب |
| ٩٧ ، ٨٦ ، ٨٥ ، ٨٣ | سهلة بنت سهيل |
| ١٥٠ ، ٤١ | السهيلي |
| ٤٦٩ | سويد بن نصر |
| ٥٣٢ ، ٢٤٢ ، ٢٤١ | ابن سيدة |
| ٥١٨ ، ٤٠٦ ، ٣٩٤ ، ٢٩١ ، ٢٣ | ابن سيرين |
| ٢٦٤ | السيوطي |

« حرف الشين »

| | |
|--|---------|
| ١٧٥ ، ٨١ | الشاشي |
| ٣٢ ، ٢٨ ، ٢٧ ، ٢٦ ، ٢٤ ، ٢٣ ، ٢٠ ، ١٩ ، ١٣ ، ٦ | الشافعي |
| ٧١ ، ٦٩ ، ٦٦ ، ٦٣ ، ٥٩ ، ٥٨ ، ٥٧ ، ٥٢ ، ٤٥ ، ٣٩ ، ٣٧ ، ٣٥ ، ٣٤ | |

٩٩ ، ١٠٧ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، ١٢٩ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٩ ، ١٤٤ ، ١٤٨ ،
 ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٦٣ ، ١٦٤ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ،
 ١٨٠ ، ١٩١ ، ٢١٣ ، ٢٢٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٥ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ،
 ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٤ ، ٣١٠ ،
 ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣٦ ، ٣٤٣ ، ٣٥٢ ، ٣٦٠ ،
 ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٣٩٨ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ،
 ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٦ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٦ ، ٤٠٢ ، ٤٩٣ ،
 ٤٩٧ ، ٥٠٤ ، ٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٤ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ،
 ٥٢٨ ، ٥٣١ ، ٥٣٢ ، ٥٣٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ ،
 ٥٥٠ ، ٥٥٩ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧ .

ابن شبرمة ٨٦ ، ٢٧٧ ، ٣٥٦ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٥٣٤ ، ٥٥٩
 شداد بن اوس ٢٧٢ ، ٢٧٣
 شداد بن عمار ٥٦٣
 ابن شريح الخزاعي ٣٠٣
 شريح بن عبيد ٥٦٣
 ابو شريح الكعبي ٣٧٠ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧
 ابن شريح الكعبي ٣٦٠ ، ٣٦٢
 شريح بن مسروق ٦٦ ، ٦٧ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٤٦٦ ، ٥١٨ ، ٥٣٤
 الشرين ابي جعفر ٥٧٠
 أم شريك ١٧٤
 شعبة ١٩٦ ، ٢٦٦
 الشعبي ٢٣ ، ٨٦ ، ١٠٠ ، ٢٧٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤١٦ ،
 ٤٦٥ ، ٥٤٧ ، ٥٥٨ ، ٥٦٣ ، ٥٦٧ .

شمر بن ذى الجوشن ٢٤٢ ، ٢٦٢
 ابن شميل ٢١٦
 ابن شهاب ٤٥ ، ٨٠ ، ٢٧٢ ، ٢٦٢
 الشوكاني ٢٤ ، ٣١ ، ٧٦ ، ٩٤ ، ١٦٧ ، ٢٧٧ ، ٢٩٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٩ ،
 ٤٥٤ ، ٤٧٠ ، ٤٨٣ ، ٤٩٦ ، ٥٠٠ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٣٢

ابن ابى شيبة ٢٤ ، ٧٥ ، ٢٣٦ ، ٤٦٥ ، ٤٩٦
 الشرازي ٢٠٣
 الثيماء ١١٢ ، ١١٣

« حرف الصاد »

ابو صالح ٢٣ ، ١٦٤ ، ١٦٥
 ابن الصياغ ١١ ، ٣٨ ، ٤٢ ، ٥٢ ، ٦٤ ، ١٠٧
 ١١٠ ، ١١٦ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٥ ، ١٦٣ ، ١٧٠ ، ١٧٩ ، ١٨١ ،
 ١٨٢ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢١١ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٣١٤ ،
 ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ،
 ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٧ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ،
 ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٠ ، ٥١١ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٤٣ ، ٥٥٥
 ابن الصلاح ٥٤٦
 الصنعاني ١٩١
 الصيدلاني ١٨٨
 الصيمري ٢٦٦ ، ٢٩٩ ، ٨٦ ، ٢٤٠ ، ٢٨١

« حرف الضاد »

الضبابي ٣٦٢
 الضحاك بن سفيان الكلبي ٣٦١ ، ٣٦٢
 الضحاك بن قيس بن خالد الاكبر بن وهب بن ثعلبة ٢٣ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ،
 ٣٦١
 ابو ضريح الخزاعي = خويلد بن عمرو وقيل عمرو بن خويلد وقيل كعب
 ابن عمرو وقيل هانيء بن عمرو واصحابها خويلد بن عمرو ٣٠٣

« حرف الطاء »

ابو طالب ٢٢٣
 طائوس ٥٨ ، ٦٦ ، ٨١ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٢٩٨ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤٠٦ ،
 ٤١٩ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥١٤ ، ٥٥٧

الطبراني ١٣ ، ٧٤ ، ٣٠٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٥٧٢
 الطبري ١٠٣ ، ١٣٠ ، ١٦٩ ، ٢٢٧ ، ٢٨٥ ، ٣٠٥ ، ٣١٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٤١٦ ، ٤٥٢ ، ٤٧٥
 أبو الطفيل ٨١
 طليحة ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧
 الطيالسي ٨٨
 أبو طيبة الحجام = دينار ٢١٤
 أبو الطيب بن سلمة ٥٥٢
 القاضي أبو الطيب = ولد بآمل سنة ٤٤٨ توفي ببغداد يوم السبت
 ١٠ بقين من ربيع الأول سنة ٤٥٠ عن مائة وستة وأثنين ١١٦ ، ٩٩٢ ،
 ١٥٧ ، ١٧٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ٢٣١ ، ٢٨١ ، ٣١٢ ، ٣٣٤ ، ٣٩٧ ،
 ٤٣١ ، ٤٣٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٥١١ ، ٥٢٩ ، ٥٤٣ ، ٥٥٥ ، ٥٧٤

« حرف الظاء »

ظمياء بنت عبد العزيز ٣٦١

« حرف العين »

عائشة ٥ ، ٦ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ٨٤ ،
 ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٤ ، ١٩١ ،
 ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٩ ، ٣٠٣ ، ٣٦٣
 أبو عاصم ٢٢٠
 عاصم القاري ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٩٠ ، ٢٣٠
 أبو العالية ٣٣
 عامر بن الأكوع ٥٦٥
 عامر بن سنان ٥٦٣ ، ٥٦٤
 عامر بن الطفيل ٢٢١
 عامر بن عبد الله ٢٢٥ ، ٢٣٦
 العامرية ٣٧٢

| | | | | | | | | | |
|-----|-------------------------------|----|----|----|-----|-----|-----|-----|-----|
| ٢٣٠ | ابن عامر | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٨٠ | عباد بن منصور | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ١٩٦ | عباد بن موسى الخثلي | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ١٩٣ | ابو العباس الأعمش | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٤٨ | ابو العباس بن تيمية | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٣٢ | ابو العباس بن سريج | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٣٢ | العباس بن عبد المطلب | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٣٧٢ | العباس بن عثمان | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ١١٢ | ابو العباس بن القاص | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٢٥ | عباس بن محمد الدوري | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٣٦١ | العباس بن مرداس | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٦٠ | ابو عبيد بن حريوة | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٣٢ | عبيد الله بن سعيد | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٩٩ | عبيد الله بن عبد الله بن عتبة | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٢٥ | عبيد الله بن معاذ | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٢٥ | عبيد الله بن موسى | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٤٦٩ | ابو عبيدة | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ١٩٣ | ابن عبد الأعلى | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٧٣ | عبد الحق | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٨٤ | ابن عبد الحكم | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٨٤ | عبد الحكيم | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٤١٣ | د. عبد الطيم عويس | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢١٨ | عبد الحميد بن سلمة الأنصاري | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |
| ٢٩٧ | عبد بن حميد | ٥٦ | ٦٢ | ٩٢ | ١١٢ | ٢٢٥ | ٢٢٩ | ٢٣١ | ٢٣٢ |

عبد الرحمن بن أبي الزناد ٢٦٧
 عبد الرحمن بن مهدي ٤٥٥
 عبد الرحمن بن عوف ٥٥٦ ، ٤٢٤
 عبد الرحمن بن اليماني ٢٧٨
 عبد الرزاق ٢٤ ، ٨٧ ، ١٦٤ ، ٢٧٢ ، ٣٠٧ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٥٥٧ ،
 ٥٦٧

عبد العزيز بن أبي سلمة ٥١٨ ، ٢٣
 عبد الله الأموي ٣٧٩
 عبد بن كثير ٣٣٠
 عبد الله بن أنيس ٢١٦
 عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٢٧٢
 عبد الله بن جحش ٣٤
 أبو عبد الله الجوني ٤٥٢
 عبد الله بن حامد ١٠٦
 عبد الله بن الحرث بن عبد العزى بن رفاعه السعدي ١١٢
 عبد الله بن الزبير ٨١ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ٢٧٨ ، ٢٩١ ، ٣٧٩
 عبد الله بن الصامت ٣١٤
 عبد الله بن الصباح ٨٩

عبد الله بن عباس ٥ ، ١٤ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٧٨ ،
 ٨١ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩١ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٧٧ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٩ ،
 ١٩٠ ، ١٩١ ، ٢٢٣ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٧٥ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ،
 ٢٩١ ، ٢٩٥ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ ، ٣٩٩ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ،
 ٤٥٦ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٥١٢ ، ٥٢٢ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ،
 ٢٦٧

عبد الله بن عمر بن الخطاب ٥ ، ٢٣ ، ٧٢ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٩١ ، ١٤٨ ،
 ٢٦٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٩١ ، ٥٣٣ ، ٥٤٣ ، ٥٤١

عبد الله بن عمرو بن العاص ١٩٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣١ ، ٤١٧ ..

عبد الله بن المبارك ٢٧٢ ، ٢٦٨ ..

عبد الله بن مسعود ٥ ، ١٥ ، ٢٢ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ١٣٣ ، ١٨٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٩ ، ٢٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤١٩ ، ٤٥٣ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٥٠٤ ، ٥٢٢ ، ٥٧١ ..

عبد الله بن مسلمة القعنبي ٢١٤ ..

عبد الله بن معاذ ٧٨ ..

عبد الله بن منير ٣٢١ ..

عبد الله بن يوسف ٩٠ ، ٢١٤ ، ٤٦٩ ..

عبد المجيد ٤٦ ..

عبد المطلب ١٥٠ ..

عبد الملك بن مروان ٢٩١ ، ٥١٨ ، ٥٤٦ ..

عبد الوارث بن عبد الصمد ٩٠ ..

د. عبد الوهاب الشيشاني ٢٥٣ ..

العترة ٥٣٢ ، ٥٣٢ ، ٤٨٢ ..

عثمان البتي ٣٥٨ ، ٥٥٩ ..

عثمان بن سعيو ٢٧٣ ..

عثمان بن أبي شيبة ٢٩٧ ، ٤٦٩ ..

عثمان بن عفان ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٧ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٤٢٤ ، ٤٥٠ ، ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٥٣٤ ، ٥٥٩ ..

عدي بن حجر ٢١٥ ..

ابن عدي ٢٧٣ ..

ابن أبي عدي ٣٢١ ..

أبن العربي ٢٣ ، ٤١٦ ..

عروة بن الزبير ٨٠ ، ٩٤ ، ٢٢١ ، ٢٩٩ ، ٤١٨ ، ٤٦٦ ، ٥١٤ ..

| | |
|---|--------------------|
| ٨٠ | عز الدين ابو الحسن |
| ١٠٠ ، ٩١ ، ٨٦ ، ٨١ ، ٥٨ ، ٤٧ ، ٤٦ ، ٣٥ ، ٢٣ | عطاء الخرساني |
| ٤٥٦ ، ٣٩٩ ، ٣٩٤ ، ٣٦٩ ، ٣٠٦ ، ٢٩٩ ، ٢٩٠ ، ٢٧٧ ، ٢٧٥ ، ٢٦٥ | |
| ٥٦٠ ، ٥١٢ ، ٤٩٧ | |
| ٢٠٣ | عطاء بن زيد الليثي |
| ٤٦ | عطاء بن السائب |
| ٥٣٨ ، ٤١ ، ٤٠ ، ٣٨ | أم عطية الاسدية |
| ٨٨ | أبو عطية الوادعي |
| ٤٥٧ | عقبة بن أوس |
| ٩٥ | عقبة بن الحرث |
| ٥ | عقبة بن عامر |
| ٢٣٠ | عقيل |
| ٤٥٥ ، ٤١٦ ، ٤١٥ ، ٢٩٩ ، ٢٧٧ ، ١٤٩ ، ٦٦ ، ٢٣ | عكرمة بن خالد |
| ٤٨١ ، ٤٨٠ | |
| ٥٦٣ | عكرمة بن عمار |
| ٥٥٩ ، ٤٥٥ | علقمة |
| ٣٧٣ ، ٢٩٧ ، ٢١٤ ، ١٩٩ | علي بن حجر |
| ١٤١ ، ٥٧ | أبو علي بن خيران |
| ٤٤٩ ، ٤٤٨ | علي بن رباح اللخمي |
| ٤٦٩ | علي بن سعيد |
| ٥٧٢ | أبو علي السنجي |
| ٧٩ ، ٧٥ ، ٦٧ ، ٥٩ ، ٤٦ ، ٤٤ ، ٢٤ ، ١٤ | علي بن أبي طالب |
| ٢٣٥ ، ٢٢٩ ، ٢٢٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٣ ، ٢٢١ ، ١٦٥ ، ٩٤ ، ٩١ ، ٨٧ ، ٨١ | |
| ٣٠٤ ، ٢٩٠ ، ٢٨٢ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٢٧٥ ، ٢٧١ ، ٢٤٢ ، ٢٣٨ ، ٢٣٦ | |
| ٤٢٤ ، ٤٢٣ ، ٤٢٠ ، ٣٩٤ ، ٣٨٧ ، ٣٢٢ ، ٣١٩ ، ٣١٤ ، ٣١٣ ، ٣٠٦ | |
| ٥٠٤ ، ٤٩٧ ، ٤٩٦ ، ٤٩١ ، ٤٨٢ ، ٤٦٨ ، ٤٦٥ ، ٤٥٦ ، ٤٥٢ ، ٤٥٠ | |
| ٥٥٦ ، ٥٤٤ ، ٥٣٤ ، ٥٣٣ ، ٥٣٢ ، ٥٣١ ، ٥٢٥ ، ٥٢٢ ، ٥١٩ ، ٥١٢ | |
| ٥٧٣ ، ٥٦٧ ، ٥٦١ ، ٥٥٩ | |

ابو علي الطبري ٤٣٠ ، ٥٣٧ ، ٥٤٥ ، ٥٧٠ ، ٥٧٤
 علي بن ابي طلحة ١٩٠
 علي بن عمر الحافظ ٤٤٩
 علي بن محمد بن بشار ٢٩٨
 علي بن محمد بن علي ١٩٩ ، ٤٦٩
 علي بن المديني ١٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢٦
 ابو علي بن ابي هريرة ٧٢ ، ١١٥ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، ٢٨١ ، ٣٥٣ ،
 ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٤٢٤ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٥١٠ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٥٧
 ابن علية ٨١ ، ٢٧٩ ، ٤٦٨ ، ٥٥٩
 ابو عمار بن الحسين بن حريث ٣٦٢
 عمارة الجرمي ٢٢٩
 عمارة الجزامي ٢٣٦
 العمارية ٢٩
 عمران بن نوفل بن يزيد بن البراء ٣٨٢ ، ٣٨٣
 عمران بن يزيد ٣٨٣
 عمران بن الحصين ٣١٤ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥
 القاضي العمراني ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٥١ ، ١٥٨ ، ١٧٧٩ ، ١٨٤ ،
 ١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٦ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٣١ ، ٢٨٢ ،
 ٢٩٩ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٤١٦ ، ٤٢٩ ، ٤٥٧ ، ٤٩٧ ،
 ٥٠٠ ، ٥٠٤ ، ٥١٨ ، ٥٤٣ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧
 ابو عمر بن عبد البر = ابن عبد البر ٧٩ ، ١٨٠ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣٦٢ ،
 ٤٨٣ ، ٤٨٦ ، ٥٦٣
 عمر بن الخطاب ١٥ ، ٢٤ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٨٥ ،
 ٨٦ ، ٩١ ، ١١٤ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٣ ،
 ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ،
 ٢٨٤ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ ،
 ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٨ ، ٤٤٩ ،
 ٤٥٠ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ،
 ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٨٤ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٢ ، ٥٠٣

| | | | | | | | | | |
|-----|-----|-----|-----|-----|-----|-----|-----|-----|-----|
| ٥٠٧ | ٥١٢ | ٥٢٢ | ٥٢٥ | ٥٢٩ | ٥٣١ | ٥٣٥ | ٥٤٥ | ٥٤٦ | ٤٥٥ |
| ٤٥٦ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٢٠٣ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ١٩٩ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٤١٥ | ٤٥٦ | ٤٥٧ | ٤٦٦ | ٥٠٦ | ٥٠٧ | ... | ... | ... | ... |
| ١٣٢ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٤٧٦ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٥٥٧ | ٣٧٨ | ٣٧٩ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٣٢٤ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٤٨٤ | ٥٠٠ | ٥١٩ | ٥٢١ | ٥٢٢ | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٤٦٦ | ٤٨٤ | ٥٠٠ | ٥١٩ | ٥٢١ | ٥٢٢ | ٥٣٤ | ... | ... | ... |
| ٤٨٤ | ٤٦٦ | ٥٠٠ | ٥١٩ | ٥٢١ | ٥٢٢ | ٥٣٤ | ... | ... | ... |
| ٤٨٤ | ٤٦٦ | ٥٠٠ | ٥١٩ | ٥٢١ | ٥٢٢ | ٥٣٤ | ... | ... | ... |
| ٥٤٧ | ٥٧٠ | ٥٧١ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٥٥٩ | ٢٥٨ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٢٤٢ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٥٥٨ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٢٤ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٨٩ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٢٢٠ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٢٣٦ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٥٦٣ | ٥٦٢ | ٥٦١ | ٤٩٦ | ... | ... | ... | ... | ... | ... |
| ٥٦٢ | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... | ... |

عياش بن ابي ربيعة الحارث بن يزيد بن ابي انيسة العامري ٤١٥

القاضي عياض ٧٥

ابن عيينة ٢٣٦

« حرف الفين »

ابو غسان مالك بن عبد الواحد المسمى ٣٧٣ ، ٨٩

« حرف الفاء »

فاطمة بنت قيس ٣٦١ ، ١٧٤ ، ٢٩ ، ٢٧ ، ٢٤ ، ٢٣ ، ٦ ، ٥

القاضي ابو الفتوح ٥٤٣ ، ٥٣٧ ، ٢٠٢

القراء ٧٨

الفرزدق ٥٣٢

فريعة بنت مالك بن سنان ١٨٠ ، ٢٨ ، ٢٢ ، ٢١ ، ١٥ ، ١٤ ، ١٣ ، ١١

ام الفضل ٨٩ ، ٨٨

ابو الفياض البصري ٤٢٩ ، ٤٢٧

الفيومي ٣٣٦

« حرف القاف »

قابيل ٢٤٤

قاسم بن اصبح ٥٦٣

ابو القاسم الانباطي ١١٢

القاسم بن عبد الرحمن ٣١٥ ، ٣١٣

ابو القاسم الفوراني ٥٤٦

ابن القاسم المالكي ٢٥٥ ، ٢٢٢ ، ١٠٥ ، ٨٨

القاسم بن احمد ٤١٦ ، ٢٩٩ ، ٨٠

ابو القاسم الطبراني ٤٨٦ ، ٢١٥ ، ١٩٣

| | |
|---|-----------------------|
| ١١٦ ، ٨١ | ابن القاص |
| ٥٢٢ | القاسمية |
| ٤٨٠ | قيصة بن ذؤيب |
| ٤٠٦ ، ٣٩٩ ، ٣٦٩ ، ٢٦٠ ، ١٨٩ ، ٨٦ ، ٦٧ ، ٥٨ ، ٢٣ | قتادة |
| ٤١٥ ، ٤٩٤ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥١٤ ، ٥٢١ ، ٥٣٠ ، ٥٤٦ | |
| ٤٦٩ ، ٣٦٢ ، ٢١٤ ، ٧٨ ، ١٣ | قتيبة بن مسلم الباهلي |
| ٤٤٩ | ابن قتيبة |
| ٢٧٤ ، ٢٦٠ ، ١٨٣ ، ١٥٦ ، ١٠٤ ، ١٠٠ ، ٨٧ | ابن قدامة |
| ٥٦٤ ، ٥٤٦ ، ٥٤٤ ، ٥٤٢ ، ٥٣٠ ، ٥١٣ ، ٤٨٣ ، ٤٨٢ ، ٤٢٩ ، ٣٨٤ ، ٢٨٤ | |
| ٢٣٠ ، ١٩٠ ، ٨٤ ، ٢٣ | القرطبي |
| ٣٠٤ ، ١٤ | ابن القطان |
| ٢١٥ ، ٩٠ ، ٨٠ ، ٧٥ ، ١٣ | القعنبي |
| ٢٧٤ ، ٣٥٤ ، ٣٥٠ ، ٤٦ | القفال |
| ٨٤ | القعي |
| ٢٢٢ ، ٩٤ | ابن القيم |

« حرف الكاف »

| | |
|----------------------------|-------------------|
| ٥٥٨ | كبشة بنت معد يكرب |
| ٥ | أم كلثوم |
| ٥٤٦ ، ٥٢٢ ، ٣٣٠ ، ١٩٠ ، ٢٢ | ابن كثير |
| ٢١٦ ، ٩٠ | أبو كريب |
| ٤٦٩ ، ٣٣٠ ، ١٩٠ | الكسائي |
| ٢٢١ | الكميت |

« حرف اللام »

| | |
|-----|------------|
| ٢٨٧ | ابن اللبان |
| ١١٢ | أبو لهب |

ابن لهيعة ٥٦٧ ، ٣٧٩
 ابو لؤلؤة المجوسى ٢٩٤
 الليث بن سعد ٨١ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٣٦٩ ، ٤٥٧ ، ٤٧٥ ، ٤٩١ ،
 ٥١٨ ، ٥٣٤ ، ٥٦٠
 ليث بن ابي سليم ٤٥٨ ، ٤٥٤ ، ٦٦
 ابن ابي ليلى ٥٥٩ ، ٥٣٤ ، ٥٢١ ، ٤٦٤ ، ٤١٩ ، ٢٩٨
 ابن ماجة ٢٤ ، ٧٨ ، ٨٩ ، ١٣٣ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢١٩ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ،
 ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠٤ ، ٣٢١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٣ ، ٤١٩ ، ٤٥٥ ،
 ٤٥٧ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٥٥٧ ، ٥٧١

« حرف الميم »

الماسرجى ٣٧
 مالك بن انس ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ٢٧ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٨ ، ٥٠ ،
 ٦٧ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٣٥ ،
 ١٤٦ ، ١٥٦ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ٢١٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ،
 ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٢٩٨ ،
 ٢٩٩ ، ٣٠٦ ، ٣١٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ،
 ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ،
 ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٤٥٤ ، ٤٥٧ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٨١ ،
 ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥١٤ ، ٥١٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٣٠ ،
 ٥٣٥ ، ٥٤٦ ، ٥٥٦ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ ، ٥٧٠ ، ٥٧١ ،
 ٥٧٢ ، ٥٧٣

مالك بن سنان ١٤
 الماوردي = ابو الحسن الماوردي

ابن المبارك ٣٠٤ ، ٢٦٨
 مجاهد ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٣٠ ، ٨١ ، ٢٦١ ، ٤١٦ ، ٤٥٣ ،
 ٤٥٤ ، ٤٥٨ ، ٤٩٧ ، ٥٣٠ ، ٥٤٦

مجد الدين ابو السعادات المبارك بن محمد ٨٠

مجزز المدلجى ٥٢

| | |
|---|--|
| ٢٦٩ | المحاربة |
| ٢٥٨ ، ٢٥٦ | محمود عزام |
| ٢٣ | محمد بن ابراهيم بن الحارث |
| ٢٢٥ | محمد بن احمد بن بدوية |
| | محمد بن اسماعيل البخارى = الامام البخارى |
| ٤٦٩ ، ٣٦٢ ، ٢٩٧ ، ٢٢٥ ، ١٩٦ ، ٩٠ | محمد بن بشار |
| ٥٠٦ | محمد بن بشر الخثعمي |
| ٣٩٨ ، ١٩٩ ، ١٩٢ ، ١٦١ ، ١١٠ ، ٨٦ ، ٨٥ | محمد بن الحسن |
| ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٩٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ٤٥٦ ، ٤٦٤ ، ٥١٤ ، ٥٢٢ | |
| ٢٢٠ | محمد بن خالد |
| ٥٧١ | محمد بن راشد الدمشقي المكي |
| ٤٦٩ ، ٢١٦ ، ٧٨ | محمد بن رافع |
| ٢٤٣ | الشيخ محمد أبو زهرة |
| ٢٣٦ | محمد بن زياد الالهاني |
| ٢٦٣ ، ٢٥٣ | محمد بن مسعود |
| ٣٢١ | محمد بن سلام |
| ٥٠٦ | محمد بن صالح بن هانيء |
| ١٩٦ | محمد بن الصباح |
| ٣٨٠ ، ٣٧٩ ، ٣٧٨ | محمد بن طلحة |
| ٣٧٣ ، ٢٩٨ | محمد بن عبد الله بن بزيع |
| ٩٠ | محمد بن عبيد الله |
| ١٣ | محمد بن العلاء |
| ٥٠٦ ، ٥٠٥ | محمد بن علي بن الحسين |
| | محمد بن عمرو بن حزم = أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم |
| ٢٢٠ | محمد بن عمرو بن عطاء |

| | |
|-----------------|----------------------------|
| ٤٥٥ | منصور |
| ٥٠٢ ، ٤٩٦ ، ٤٩٥ | أبو المطلب |
| ٣٦١ | مؤالة بن كثيف |
| ٢٥٥ ، ١٩٠ | موسى عليه السلام |
| ٢٩٧ | موسى بن اسماعيل |
| ٢٨٢ ، ٨٥ | أبو موسى الأشعري |
| ٥٠٦ | موسى بن داود |
| ٤٤٩ | موسى بن علي بن رباح اللخمي |
| ٥٤٦ ، ٨٨ | أبو موسى |
| ٢٩١ ، ١٠١ | ابن أبو موسى |
| ٢٦٩ | مؤمل بن أهاب |
| ٥٢٢ | المؤيد بالله |
| ٢٤ ، ٥ | ميمون بن مهران |

« حرف النون »

| | |
|--|----------------|
| ٣٠٠ ، ١٥١ | النايفة الهذلي |
| ٥٠٤ | الناصر |
| ٢٨٤ ، ٢٨٣ | ابن نافع |
| ٥٣٣ ، ٤٥٩ ، ٤٥٤ ، ٣٣٠ ، ٣٠٤ ، ١٩٠ ، ٩٥ | نافع بن جبير |
| ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥ | نجيح |
| ٤٥٤ | أبو النجيج |
| ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥ | ابن أبي نجيج |
| ١٩٠ | النحاس |
| ٤٩١ ، ٤٣٥ ، ٤١٦ ، ٣٦٩ ، ٢٩٩ ، ٢٩٨ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٦٦ | النخعي |
| ٥٢٨ ، ٥٢١ ، ٥١٨ ، ٥١٠ | |
| ٩٥ ، ٩٠ ، ٨٩ ، ٨٧ ، ٧٨ ، ٣٢ ، ٣١ ، ٢٤ ، ١٤ ، ١٣ | النسائي |

١٣٣ ، ١٩١ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٨٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ، ٣٢١ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٤ ، ٤٤٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٨ ، ٥٥٧ ، ٥٧١ ، ٥٧٢

٢٦٩ أبو نصر بن الصياغ
٨٠ العمان بن المنذر
١٩٩ ، ٧٩ أبو نعيم
٢٧٢ نعيم بن حماد
٨٠ ابن نعيم
٢٨٢ نوفل بن يزيد بن البراء
٢٨٢ نوفل بن زيد
٥٧٤ ، ٤٧٠ ، ٢٨٥ ، ٢٦٦ النووي

« حرف الهاء »

٢٤٤ هابيل
١٠٧ هارون الرشيد
٩٠ هارون بن عبد الله
٥٦٣ هاشم بن القاسم
٢٩٧ هذاب
٢٦٦ هذب بن خثرم
٢٣٠ ، ٢٨٤ هرون بن محمد بن بطار
١٩٥ ، ١٩٢ ، ١٩١ ، ١٦٦ ، ١٦٥ ، ١٦٤ ، ١٣٣ ، ٧٤ ، ١٩٦ ، ٢٠٥ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٢٢٣ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢١١ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٥٦٢ ، ٥٧٠ ، ٥٧١
١٩٣ أبو هلال
١٩٦ ، ٧٨ هناد بن السري
١٩٩ ، ١٠٨ ، ١٩٢ هند بنت عتبة امرأة أبو سفيان

| | | |
|-----------|---------|-----------------|
| ٢٧٢ | | الهيثم بن مروان |
| ٣١٤ ، ١٧٧ | | الهيثمي |

« حرف الواو »

| | | |
|-----------|---------|---------------------|
| ٥٦٧ | | أبو وائل |
| ٥٦٣ | | الوافدي |
| ٣٦١ ، ٣٠٣ | | الواقدي |
| ٧٨ | | أبو الوليد |
| ٢٤٨ | | الوليد بن عبد الملك |
| ٣٠٧ | | وهب بن بقية |
| ٢٠٧ | | وهب بن ثعلبة |
| ٣٦١ | | وهب بن ثعلبة |
| ٢٧٢ | | ابن وهب |

« حرف الياء »

| | | |
|-----------------|---------|--------------------|
| ٥٦٣ | | يزيد بن الأصم |
| ٣٨٣ ، ٣٨٢ ، ٣٦١ | | يزيد بن البراء |
| ٤٥٥ | | يزيد بن هرون |
| ٢٧٩ | | يعقوب بن حميد |
| ٢٧٣ | | يعقوب بن أبي سفيان |
| ٤١٦ ، ٣١٤ | | أبو يعلى |
| ١٩٩ | | أبو اليمان |
| ٩٥ | | يحيى بن أبي أهاب |
| ٢١٤ | | يحيى بن أيوب |
| ١٩٩ | | يحيى بن بكير |
| ٢٦٦ | | يحيى الجابري |

يحيى بن جعدة ٢٧٨

يحيى بن حسان ٤٦

يحيى بن حمزة بن سليمان بن أرقم ٢٧٢

يحيى بن سعيد القطان ٢٦٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢ ، ١٩١ ، ٨٥ ، ١٤

يحيى بن معين ١٩٦

يحيى بن يحيى ٩٠ ، ٨٩

أبو يوسف ٢٩٨ ، ٢٧٧ ، ١٩٩ ، ١٩٢ ، ١٦١ ، ١١٠ ، ٨٦ ، ٨٥

..... ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٩٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٤٥٦ ،

..... ٤٦٦ ، ٥٢١

يونس بن عبد الله الحرمي ٤٥٤ ، ٢٧٢ ، ٢٣٦

خامساً - الأحكام

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|--|
| ٢ | باب مقام المعتدة والمكان الذي تعتد فيه | ٩ | أفلس . وان زادت عدتها في الأقراء |
| ٣ | وان أراد الزوج بيع الدار التي تعتد فيه . | ١١ | أو في الحمل . وان طلقها وهي في مسكن لها . |
| ٤ | وان جبر على الزوج بعد الطلاق لذيون عليه لم يبيع المسكن حتى تنقضي العدة . | ١١ | وان مات الزوج وهي في العدة . |
| ٥ | معنى قوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) . | ١٢ | وان أمر الرجل امرأته بالانتقال الى دار أخرى . |
| ٦ | فاطمة بنت قيس استطلت على أجمائها . | ١٢ | وان أذن لها في السفر فخرجت بنية السفر ثم وجبت العدة . |
| ٦ | المسلمة والذمية في الطلاق سواء . | ١٣ | إذا أحرمت بالحج ثم وجبت عليها العدة . |
| ٦ | السيد إذا زوج أمته فهو بالخيار . | ١٣ | حديث فريسة بنت مالك أخرجه أصحاب السنن . |
| ٦ | في تمكين الزوج من الاستمتاع بها ليلاً ونهاراً . | ١٤ | المتوفى عنها زوجها هل يجب لها السكنى في عدتها ؟ |
| ٦ | وان مات عن الصغيرة التي في المهد . | ١٤ | لا يجب لها السكنى في قول علي وابن عباس وعائشة . |
| ٦ | معنى (لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الآية) . | ١٥ | ويجب لهما في قول عمر وابن مسعود وأم سلمة . |
| ٧ | فاذا طلقها فليس للزوج أن يسكن معها . | ١٥ | أقطع صلى الله عليه وسلم الأبيض بن حمال ملح مأرب فقيل له يا رسول الله انه كالماء العد . |
| ٨ | واذا طلقها وهي في مسكن يملكه فاذا أراد بيعه قبل انقضاء عدتها . | ١٩ | إذا ثبت هذا وانقضت حاجتها . |
| ٩ | وان طلق الرجل امرأته ثم | ١٩ | ولو أذن لها في زيارة أهلها |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|--|
| ٢٠ | أو النزهة . وان اذن الرجل لزوجته ان تحرم بالحج أو العمرة . قول ابي حنيفة يجب عليها الإقامة لقضاء عدتها وان خافت فوات الحج . | ٢٧ | ولا يعلم احد بالمدينة فيما مضى اكترى منزلا . فان طلق الرجل امراته وهي في غير مسكن له . |
| ٢١ | ولا يجوز للمبتوتة ولا للمتوفى عنها زوجها الخروج من موضع العدة . وان بذت على اجمائها نقلت عنهم . | ٢٨ | ولا يجوز للمعتدة ان تخرج من مسكنها الذي وجبت العدة عليها فيه من غير عذر |
| ٢١ | فان كانت العدة بالاعارة فرجع المهر أو بالاجارة . وان احتاجت للخروج لحاجة كشراء القطن وبيع العزل لم يجز ان تخرج لذلك بالليل . | ٢١ | باب الاحداد |
| ٢٢ | الفرق بين عدة الوفاة وعدة المبتوتة . معنى اضافة البيوت الى النساء . | ٣١ | الاحداد ترك الزينة وما يدعو إلى المباشرة . ومن لزمها الاحداد حرم عليها الاكتحال . |
| ٢٣ | الفاحشة كل معصية كانت والسرقة والبذاء على الاهل . | ٣١ | ويحرم عليها الاختضاب لحديث ام سلمة . كانت المرأة اذا توفى عنها زوجها دخلت حفشاً ولبست ثريابها . |
| ٢٤ | مناقشة ميمون بن مهران لسعيد بن المسيب . للمعتدة الخروج لقضاء حوائجها سواء كانت مبتوتة أو متوفى عنها . | ٣٢ | اصل الحد المنع وقيل للسجان حداد . واصل الحد المنع بين الشيشين فكان حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام |
| ٢٥ | وتنوى البدوية حيث تنوى أهلها . اذا طلق الملاح زوجته وهي معه في السفينة فهي بالخيار ويكترى عليه السكن اذا غاب . | ٣٤ | الاحداد لمن توفى عنها زوجها فقط . المعتدة التي لا حداد عليها فهي المطلقة الرجعية . ويجب الاحداد على الامة وهو اجماع . |
| ٢٦ | اذا طلق الملاح زوجته وهي معه في السفينة فهي بالخيار ويكترى عليه السكن اذا غاب . | ٣٦ | واذا مات زوج الصغيرة لزمها العدة والاحداد . واما الدمية فان كان زوجها مسلماً . |
| ٢٦ | ويكترى عليه السكن اذا غاب . | ٣٨ | ويحرم على المرأة الاختضاب |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|---|
| ٣٨ | وبالحناء والورس . ويحرم عليها استعمال الطيب في بدنها . | ٥٠ | من أحدهما . إذا أمكن أن يكون كل واحد منهما . |
| ٣٩ | ولا يجوز لها لبس العلى من الذهب والفضة والؤلؤ . | ٥٢ | خبر مجزئ المدلجى وقد نظر الى أسامة وزيد . |
| ٣٩ | وفى الثياب زينتان . | ٥٣ | وان تزوج رجل امرأة ودخل بها وطلقها فتزوجت فى عدتها . |
| ٤٠ | ويحرم عليها أن تطيب لحديث أم عطية . | ٥٤ | الرجعية تستحق النفقة فى حال عدتها . |
| ٤١ | ويحرم عليها لبس ما صبغ من الثياب . | ٥٤ | وان قلنا ان النفقة للعمل . |
| ٤١ | واما ما صبغ لغير الزينة | ٥٥ | وان طلقها رجعية ونكحت بآخر فى عدتها ووطئها . |
| ٤٣ | ويحرم الملابس المطرزة . | ٥٦ | وان طلق الحبرى امراته وتزوجت بمشرك فى عدتها ووطئها . |
| ٤٣ | (باب اجتماع العدتين) . | ٥٦ | إذا خالع امراته بعد الدخول فله أن يتزوجها فى العدة . |
| ٤٤ | إذا تزوج الرجل امرأة فى عدة غيره . | ٥٨ | إذا طلقها رجعية ثم أرتجعها فى عدتها ووطئها . |
| ٤٤ | إذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم وطئها فى العدة . | ٥٩ | إذا تزوج الرجل امرأة فى عدة غيره ووطئها جاهلاً بالتحريم . |
| ٤٥ | إذا كانت قد حبلت من الوطء قبل الطلاق . | ٥٩ | من وطئ امرأة فى رجعتها عزى العالم منهما بالحرمة . |
| ٤٥ | قضى فى التى تزوج فى عدتها التفريق بينهما . | ٦٠ | وان وطئها فى القراء الثالث وجب عليهما الحد . |
| ٤٦ | إذا طلق امرأته أو مات فتزوجت بآخر فى عدتها . | ٦٢ | إذا تزوج امرأة ودخل بها وخالعها بعوض . |
| ٤٨ | إذا نكحت فى عدتها فاما أن تكون حاملاً أو حائلاً . | ٦٢ | وان خالع امراته وهى حامل ثم تزوجها حاملاً ثم مات . |
| ٤٨ | وان تزوجت المرأة فى عدتها بآخر ووطئها وابت بولد ففيه أربع مسائل : | ٦٤ | وإذا تزوج العبد أمة ثم طلقها طلاقاً رجعياً . |
| ٤٩ | إذا أمكن أن يكون الولد من الثانى دون الأول تصح الرجعة لأنها لم تحكم بالنقض عدتها . | ٦٤ | إذا خلا الرجل بامرأته ثم |
| ٤٩ | إذا لم يمكن أن يكون الولد | | |

- ٧٥ حمل فقال النائع هو منى
وادی اوطاس غسر وادی
حنين على التحقيق .
- ٧٥ هذا الباب من مخاخير
الاسلام المذالة على اعظم
الحكم .
- ٧٦ ليس شرطاً في جواز وطء
المسيبة الاسلام .
- ٧٧ كتاب الرضاع
- ٧٧ اذا ثار للمرأة لبن على ولد
فارتضع منها طفل له دون
الحولين .
- ٧٧ وانتشر حرمة الرضاع من
الولد الى اولاده .
- ٧٨ الرضاع بالفتح والكسر
والرضاعة بالكسر لا غير .
- ٨٠ ان للرضاع تأثيراً في تحريم
النكاح .
- ٨١ لبن المرأة يجوز بيعه ويضمن
بالاتلاف .
- ٨١ اذا ثار لبن المرأة على ولد
ثابت النسب من رجل .
- ٨٣ اذا كان اخوان لكل زوجة
واحدتهما ابنة فارتضعتها
امراة عمها فانها تصير
للمرضعة ولزوجها .
- ٨٣ دليل القائلين بنفى لبن
الفحل .
- ٨٤ دليل القائلين بتحريم النكاح
بلبن الفحل خبر الفلج اخي
القبيص .
- ٨٥ ولا يثبت التحريم بعد
الحولين لقوله تعالى

- اختلفا في الاصابة .
- ٦٥ وان طلقها وولدت واختلفا
على وقت الطلاق .
- ٦٥ وان طلقها وولدت واختلف
على وقت الولادة .
- ٦٧ اذا طلق امرأته واختلفا في
في الاصابة ففيه قولان :
- ٦٨ اذا ادعت انقضاء عدتها
بالاقراء او بوضع الحمل
وانكرها .
- ٦٩ روى المزني عن الشافعي
او سارت الى بلد او منزل
بالذنه .
- ٧٠ (باب استبراء ائمة وام
الولادة)
- ٧٠ من ملك امة ببيع او هبة
او اوث او سبي .
- ٧١ وان ملكها وهي مجوسية او
او مرتدة .
- ٧١ وان ملك امة وهي زوجته
لم يجب الاستبراء .
- ٧٢ وان كانت امة لم رجعت
اليه بالفسخ او باعها ثم
رجعت .
- ٧٢ ومن وجب استبراءها حرم
وطؤها .
- ٧٣ ومن ملك امة جاز له بيعها
قبل الاستبراء .
- ٧٣ وان احتق ام ولده في حياته
او عتقت بموته .
- ٧٣ وان كانت بين رجلين جارية
فوطئها .
- ٧٤ اذا استبرا امة ثم ظهر بها

- ٩٤ . انتقل الى اخرى .
مذاهب العلماء فيما يتحقق
به التحريم .
٩٥ . قصة عقبة بن الحارث
وتزوجه بأم يحيى .
٩٦ . وان شكت المرضعة هل
ارضعته ام لا ؟
٩٦ . وبثبت التحريم بالوجور
واللدود .
٩٨ . اذا حلب من المرأة لبن
فاوجرته ففيه خمس مسائل
٩٩ . اذا حلب منها اللبن في
خمس اوقات متفرقة في
خمس اوان .
١٠٠ . اذا حلب امرأتان لبنا منهما
في اثناء .
١٠١ . حكم الحقنة هل هو حكم
السعوط والوجور ؟
١٠٢ . وان جبن اللبن واطعم
الصبي جرم .
١٠٢ . فان خلط اللبن بمائع او
جامد واطعم للصبي جرم .
١٠٢ . فان شرب لبن امرأة ميتة
لم يحرم .
١٠٢ . ولا يثبت التحريم بلبن
البهيمة .
١٠٢ . وان ثار للخنثى لبن
فارتضع منه صبي .
١٠٢ . وان ثار للبكر لبن او ثيب
ولا زوج لها .
١٠٢ . اذا طبخ لبن المرأة فجعل
أقطا .
١٢ . اذا خلط لبن المرأة بالماء او
بالعسل .

- (والوالدت يرضعن) الآية .
٨٦ . مقدار اللبن التي يحرم فيها
اذا رضع .
٨٦ . قول مالك اذا استغنى
الطفل بالطعام .
٨٦ . لا رضاعة بعد الحولين معتبرة
في التحريم .
٨٧ . الكلام في خبر رضاع سالم
مولى ابي حذيفة .
٨٧ . ابناء امهات المؤمنين غير
عائشة الدخول عليهن بتلك
الرضاعة .
٨٧ . الكلام في حديث (لا يحرم
الا ما فتن الامعاء وكان قبل
الطعام) .
٨٨ . ولا يثبت تحريم الرضاع
بلبن خمس رضعات
٨٨ . نسخ التحريم بعشر رضعات
٩٠ . الوجور صب الدواء في
الحلق واللدود ادخال الدواء
في شق الفم والسعوط في
الأنف .
٩٠ . الرضاع المحترم خمس
رضعات .
٩١ . نسخ قوله تعالى (والذين
يتوفون منكم ويذرن أزواجا
وصية لأزواجهم متاعا الى
الحول) .
٩١ . ما نسخ رسمه وبقي حكمه
٩٢ . وان التقم الثدي وارسله
ليتنفس او يستريح .
٩٣ . اذا قطعه بشيء يلهيته
حتى طال الفصل .
٩٣ . فان ارتضع من امرأة ثم

- ١٠٤ الرضاع من الميتة يحرم في قول مالك والأوزاعي وأبي حنيفة .
- ١٠٥ يشترط في نشر الحرمة بين المرتضع وبين الرجل .
- ١٠٧ إذا ثار للرجل لبن وأرضع به طفلاً .
- ١٠٧ إذا ثار لها لبن على ولد من زوج فطلقهما وتزوجت بآخر .
- ١٠٩ إذا انقطع اللبن من الأول ثم ثاب بالحمل من الناس .
- ١١١ إذا وطئ رجلان امرأة وطأً يلحق به النسب .
- ١١٢ وإن أنت امرأة بولد ونفاه باللعان فأرضعت طفلاً .
- ١١٢ وإن كان لرجل خمس أنهات أولاد فثار لهن منه لبن .
- ١١٢ رضع صلى الله عليه وسلم من ثويبة مولاة أبي لهب أياما وأرضعت معه حمزة وأبا سلمة من عبد الأشد .
- ١١٢ أرضعت حليلة السعدية أنيسة وجذامة وهي الشيماء أولاد الحسرت ابن عبد العزى .
- ١١٣ وإن تزوج امرأة وفارقها فتزوجت في عدتها .
- ١١٤ إذا كانت المرضعة على صفة من حسن الخلق أو غيره انتقل ذلك إلى من أرضعته
- ١١٥ إذا أنت امرأة بولد وأرضعت طفلاً فنفي الزوج
- الولد .
- ١١٥ وإن كان لرجل خمس أمهات أولاد فأرضع طفلاً من كل واحدة منهم رضعة فهل يصير سيدهن أباً له ؟
- ١١٧ وإن كان لرجل زوجة له منها لبن فأرضعت به طفلاً ثلاث رضعات ثم تزوجت آخر وأرضع منها رضعتين
- ١١٧ وإن كان للرجل زوجة صغيرة فشرب من لبن أمه ومن أفسد نكاح امرأة بالرضاع لزمه نصف مهر المثل .
- ١٢٠ وإن كان لرجل زوجة كبيرة وزوجة صغيرة فأرضعتها ما تعلق بالانكاح لم يضمن بالمسمى وإنما بقيمته .
- ١٢١ وإن كان لرجل ثلاث زوجات صغيرات ورابعة كبيرة .
- ١٢٢ وإن تقدم أرضاع بعضهم على بعض .
- ١٢٤ إذا كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة .
- ١٢٥ وإن تزوج صغيرة فأرضعت من أم الزوج خمس رضعات وإن أرضعت زوجها الصغيرة من زوجته الكبيرة وإن كان للكبيرة ابن من غير هذا الزوج له زوجها لا لبن وإن طلق الصغيرة فأرضعتها الكبيرة أنفسخ نكاحها .
- ١٢٧ إذا أرضعت أم الكبيرة

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|---|
| ١٢٦ | وان كان في جماعها شدة ضرر . | ١٢٧ | واختلف اصحابنا في عدد النساء اللاتي ينظرون اليهما حال الجماع . |
| ١٢٧ | وان سلمت اليه وتمكن من الاستمتاع . | ١٢٨ | وان احرمت بالحج بغير اذنه سقطت نفقتها . |
| ١٢٧ | وان منعت نفسها باعتكاف تطوع . | ١٢٨ | وان كان اخوان لاحدهما ابن وللآخر بنت . |
| ١٢٨ | وان منعت نفسها بالصوم فان كان تطوعاً | ١٢٨ | وان منعت نفسها بالصلاة فان كانت بالخمس أو بالراتبة . |
| ١٢٨ | اذا انتقلت الزوجة من منزل الزوج . | ١٢٨ | اذا انتقلت الزوجة من منزل الزوج . |
| ١٤٠ | وان كان بالصوم عن كفارة كان له منعها . | ١٤٠ | وان منعت نفسها بالصلوات الخمس لم تسقط نفقتها . |
| ١٤١ | وان كان الزوجان كافرين وأسلمت المرأة بعد الدخول وان أرتد الزوج لم تسقط نفقتها . | ١٤١ | اذا أسلمت المرأة والزوج كافراً . |
| ١٤٢ | اذا أسلمت المرأة والزوج كافراً . | ١٤٤ | ولو نشزت الزوجة من منزلها والزوج غائب . |
| ١٤٤ | وان دفع الوثني الى امراته الوثنية أو المجوسى . | ١٢٧ | الصفيرة انفسخ نكاح الكبيرة والصفيرة لجمعه بين أختين . |
| ١٢٧ | اذا طلقهما فتزوجهما غيره فأرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحها من الثاني ويحرمان على الأول . | ١٢٨ | اذا زوج الرجل ثمته الكبيرة بعده الصغير . |
| ١٢٨ | اذا كان اخوان لاحدهما ابن وللآخر بنت . | ١٢٨ | اذا كان له زوجتان صغيرتان فجاءت الأجنبية فلرضعتها فان نكاح الأخيرة ينفسخ بتمسك الرضعة الخامسة . |
| ١٣٠ | اذا كان له زوجتان صغيرتان فجاءت الأجنبية فلرضعتها فان نكاح الأخيرة ينفسخ بتمسك الرضعة الخامسة . | ١٣١ | كتاب النفقات |
| ١٣١ | باب نفقة الزوجات | ١٣١ | اذا سلمت المرأة نفسها وتمكن من الاستمتاع بها |
| ١٣٢ | الأصل في وجوب نفقة الزوجات الكتاب . | ١٣٢ | لا يخلو حال الزوجين من أربعة أقسام . |
| ١٣٣ | وان سلمت نفسها تسليماً غير تام . | ١٣٤ | وان عرض الولي الزوجة على الزوج بغير اذنها . |
| ١٣٤ | جماعها . | ١٣٥ | وان كانت صفيرة لا يتأني |
| ١٣٥ | اذا تسلم الزوج زوجته وهي مريضة . | ١٣٦ | اذا تسلم الزوج زوجته وهي مريضة . |

- ١٤٥ (باب نفقة الزوجات)
 ١٤٥ إذا كان الزوج موسراً وهو
 القادر على النفقة بماله أو
 كسبه .
 ١٤٥ وتجب النفقة عليه من قوت
 البلد .
 ١٤٦ نفقة الزوجة معتبرة بحال
 الزوج لا بحال الزوجة .
 ١٤٦ والعرف الهادة عند الناس
 أن نفقة الفتي والفقير
 تختلف .
 ١٤٧ وإن كان الزوج عبداً أو
 مكاتباً أو مديناً أو معتقاً
 ١٤٧ وتجب النفقة من قوت البلد
 ١٤٨ في بعض المدين ما يكون
 الخبز كالحظي والشراب
 لا منفعة فيه .
 ١٤٨ ويجب لها الأدم بقدر
 ما يحتاج إليه من أدم البلد
 ١٤٩ ويجب ما تحتاج إليه من
 المشط واللسندر والدهن
 للرأس .
 ١٥٠ إذا كانت في بلد يتأدم أهله
 اللحم .
 ١٥١ ويجب عليه ما تحتاج إليه
 من الصابون وأجرة الحمام
 ١٥١ يضرب المثل للزوجة
 بالعامل في التعويض
 والرعاية .
 ١٥٢ الحمام واللحم والأدم وما به
 حفظ بدنهما على الدوام .
 ١٥٢ ويجب لها الكسوة لقوله
 تعالى « وعلى المولود له
 رزقهن وكسوتهن بالمعروف »
 ١٥٢ ويجب لها ملحفة أو كساء
 ووسادة وزلية أو لبد .
 ١٥٣ وإن كانت المرأة ممسك
 لا تخدم نفسها وجب لها
 خادم .
 ١٥٣ وإن كان الخادم مملوكاً لها
 كان عليه نفقته .
 ١٥٣ الزلية بساط غرامى والدثار
 الثوب .
 ١٥٥ ويجب لها مسكن لقوله
 تعالى « أسكنوهن من حيث
 سكنتم من وجدكم » .
 ١٥٥ وإن كانت لا تخدم نفسها
 لمرض بها أو كانت من ذوات
 الأقدار .
 ١٥٦ ولا يكون الخادم إلا امرأة
 أو رجلاً من ذوى محارمها .
 ١٥٩ ويجب أن يدفع لها نفقة
 كل يوم إذا طلعت الشمس .
 ١٥٩ وإن دفع إليها نفقة يوم
 فبانت .
 ١٦٠ وإن قبضت كسوة فصل
 وأرادت بيعها .
 ١٦١ فإن دفع إليها نفقة شهر
 مستقبل فمات أو بانت .
 ١٦١ وإن دفع إليها الكسوة أو
 الثمن قبلت .
 ١٦٢ وإذا دفع إلى امرأته كسوة
 فأرادت بيعها .
 ١٦٣ (باب الاعتسار بالنفقة
 واختلاف الزوجين فيها)
 ١٦٣ إذا أعسر الزوج بنفقة
 المعسر فلها فسخ النكاح

- ١٦٤ وإن لم يجد الأنفة يوم
يوم لم يثبت لها الفسخ
١٦٤ الرجل الذي لا يجد نفقة
امراته يفرق بينهما .
١٦٥ إذا عسر بعد يسر أنفق
عليها نفقة العسر ولا يثبت
لها الخيار .
١٦٧ وإن كان لا يجد الأنفة
يوم يوم .
١٦٨ وإن علمت المرأة بأضرار
الرجل .
١٦٨ وإن كان الرجل موسراً
وامتنع من الإنفاق .
١٦٨ إذا ثبت لها الفسخ
بالإعسار واختارت .
١٦٨ وإن اختارت المقام بعد
الإعسار .
١٦٨ وإن اختارت الفسخ لم يجز
الإبالحاكم .
١٦٩ إذا ثبت إعسار الزوج
وخيرت .
١٧٠ وإن كانت الزوجة
صغيرة أو مجنونة .
١٧٠ إذا وجد التمكين الموجب
للفقة ولم ينفق .
١٧١ إذا اختلف الزوجان في قبض
النفقة .
١٧١ نفقة الزوجة لا تسقط بمضي
الزمان .
١٧٢ إذا تزوج الرجل امرأة
ومكنه من نفسها .
١٧٢ أدمت الزوجة أنها مكنت
الزوج .
- (باب نفقة المعتدة) ١٧٣
١٧٣ إذا طلق امرأته بعد
الدخول رجماً .
١٧٣ إذا وجبت النفقة للحمل
أو للجامل .
١٧٤ قصة طلاق فاطمة بنت قيس
وهو غائب .
١٧٤ هل تجب النفقة للحمل أو
للحامل لأجل الحمل .
١٧٥ فإن كانت للحامل تسقط
بالردة .
١٧٦ إذا طلقها بائناً فقتال القوايل
إنها حامل .
١٧٧ فإن تزوج امرأة ودخل بها
ثم انفسخ النكاح .
١٧٨ وإن قالت هذا الولد من
من هذا الزوج وطئني في
عدتي .
١٧٩ إذا طلقها فبانت بها علامات
الحمل .
١٨٠ وإن نكح امرأة نكاحاً فاسداً
١٨٠ وإن كانت الزوجة معتدة
عن الوفاة .
١٨١ وأما النفقة فإن كانت حائلاً
فلا نفقة لها .
١٨١ وإن قذف امرأته وهي حامل
وفض عنها حملها .
١٨٢ إذا حبست زوجة المفقود
أربع سنين .
١٨٣ إذا غاب الرجل عن امرأته
وهي في مسكنه وانقطع
خبره عنها .
١٨٥ إذا تربصت امرأة المفقود
وتزوجت بآخر .

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|--|
| ١٨٦ | وان تربصت امرأة المفقود وفرق الحاكم . | ٢٠٠ | وان اجتمع اب وجد . |
| ١٨٨ | اذا لم يعلم موت كل واحد منهما بعينه . | ٢٠٢ | وان كان له ثلاثة اولاد ذكر وخشيان . |
| ١٨٨ | (باب نفقة الاقارب والرفيق والبهائم) . | ٢٠٢ | وان كان لرجل بنت وولدان خشيان . |
| ١٨٨ | والقرابة التي تستحق بها النفقة قرابة الوالدين وان علوا . | ٢٠٣ | وان كان له بنت وابن بنت موسران . |
| ١٨٩ | قال علماء الكلام : القضاء يستعمل في الوجهين . | ٢٠٤ | وان كان له قريبان موسران |
| ١٩٠ | قوله تعالى (يا ايها آدم) خطاب لجميع العالم . | ٢٠٤ | وان كان الذي يجب عليه النفقة يقدر على نفقة الوكيل |
| ١٩١ | اختلف على يحيى القطان والنورى فقسم يحيى الزوجة على الولد . | ٢٠٥ | خطأ المصنف في التعبير يروى في حديث متفق عليه . |
| ١٩١ | يجب على الأب أن ينفق على ولده . | ٢٠٥ | الأم مقدمة في النفقة على الأب . |
| ١٩٢ | وقال مالك : لا يجب نفقة الولد على الجد . | ٢٠٦ | يان كان له أب وابن معسران فمن يقدم ؟ |
| ١٩٤ | ويجب على الولد نفقة الأم وقال مالك لا يجب . | ٢٠٧ | اذا اجتمع ابن وابن ابن او أم وام أم . |
| ١٩٤ | نفقة القرابة تجب مع اتفاق الدين ومع اختلافه . | ٢٠٧ | وان وجبت عليه نفقة زوجته او قريبه . |
| ١٩٥ | ولا تجب نفقة القريب على معسر . | ٢٠٧ | وان كان له أب فقير مجنون او فقير زمن . |
| ١٩٥ | ولا يستحق القريب النفقة من غير حاجة . | ٢٠٨ | وان احتاج الولد الى الرضاع وجب على القريب ارضاعه . |
| ١٩٨ | فان كان الذي يستحق النفقة اب وجد . | ٢٠٩ | اذا وجبت على الولد نفقة الأب والجد قبل الأب . |
| ١٩٨ | وان كان له أم وجد ابو الأب وان كان الرجل فقيرا زمناً وله أب وابن موسران . | ٢٠٩ | اذا احتاج الأب او الجد الى الاعفاف بزوجة |
| | | ٢١١ | اذا تطوعت الأم برضاع الصغير فلا يمنعها الأب . |
| | | ٢١١ | اذا استأجر امرأته على الرضاع فهل يضع المقد ؟ |
| | | ٢١٢ | وان ابان الرجل امرأته |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|--|
| ٢١٢ | وله منها ولد يرضع وإذا وجد الأب من يرضعه بغير أجره . | ٢٢٢ | روح الشرع تقضي بمراعاة الضفير . |
| ٢١٣ | ويجب على المولى نفقة عبده وأمنته وكسوتهما . | ٢٢٣ | إذا تزوجت المرأة سقط حقها من الحضانة . |
| ٢١٤ | ولا يكلف عبده وأمنته من الخدمة ما لا يطيقان . | ٢٢٣ | تنازع على وجهي وزيد بن حارثة حضانة ابنة حمزة |
| ٢١٥ | يجب على المراء نفقة خادمه وكسوته . | ٢٢٣ | إذا طلفت الزوجة طلاقاً بائناً أو رجعيًا عاد حقها من الحضانة . |
| ٢١٦ | ومن ملك بهيمة لزمه القيام بعلفها . | ٢٢٤ | لا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام . |
| ٢١٦ | ومن امتنع من الانفاق على خادمة أو بهيمته أجبر . | ٢٢٤ | وان اجتمع الرجال دون النساء وهن من أهـل الحضانة . |
| ٢١٧ | وان كانت البهيمة مشقوقة الشفة العليا . | ٢٢٨ | وان اجتمع الرجال وهم من اهل الحضانة ليس مهمم نساء . |
| ٢١٨ | باب الحضانة | ٢٢٩ | وان اجتمع الرجال والنساء والجميع من اهل الحضانة ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمهاتها . |
| ٢١٨ | إذا افترق الزوجان ولهما ولد بالغ رشيد . | ٢٣٠ | وان اجتمع الأب وأم نفسه قدم الأب . |
| ٢١٩ | لا حضانة لمن لا يرث من الرجال . | ٢٣٢ | وان اجتمع الأب وأم الأب والأخت للأم . |
| ٢٢٠ | حديث تخيير الصبية بين أبويهما لا يشته أهل الفضل | ٢٣٣ | وان عدم الأمهات والآباء ففيه ثلاثة أوجه . |
| ٢٢٠ | قلت صححه الحاكم وذكر الدارقطني اسم المخيرة أنه عميرة . | ٢٣٥ | وان افترق الزوجان ولهما ولد له سبع سنين . |
| ٢٢٠ | الحضن ما دون الإبط الى الكشح . | ٢٣٦ | حديث قد سقاه من بشر أبي عنية وقد نفنى . |
| ٢٢٢ | ولا تثبت الحضانة لمعتوه ولا لمجنون . | ٢٣٦ | مكان بشر أبي عنية من لهم حق حضانة الأولاد إذا افترق الآبوان . |
| ٢٢٢ | الحديث يصلح بفسرده وأسانيدده للاحتجاج . | | |

- ٢٢٧ تمييز الولد بين الأبوين إذا بلغ عدداً مقدراً من السنين
- ٢٢٨ الذى له حق الحضانة بعد الأب والأم .
- ٢٢٩ عدم منع الولد من زيارة أمه وحق الأم في حضانة ابنها في حالة المرض
- ٢٣٩ المقيم أحق بحضانة الولد عن المسافر .
- ٢٤٠ اختلاف الأبوين في السفر
- ٢٤١ كتاب الجنائيات
- ٢٤١ معنى الخيانة .
- ٢٤٢ الانتقام في نظرية العقاب عند محمد أبو زهر
- ٢٤٣ الفرق بين الانتقام والقصاص
- ٢٤٤ العقوبة لثفاء غيظ المجنى عليه .
- ٢٤٤ قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة
- ٢٤٥ تعرض المجنى عليه أو ذويه أن لم يمكن تنفيذ القصاص
- ٢٤٥ لا يطل دم في الإسلام
- ٢٤٦ لا تقيد جنابة في الإسلام ضد مجهول .
- ٢٤٧ العقوبات المحددة قسماً .
- ٢٤٨ حقوق الإنسان في شريعة الإسلام
- ٢٤٩ حقوق الإنسان بين الإسلام والمنظمات الدولية .
- ٢٥١ الجريمة حق أساس للإنسان في الإسلام
- ٢٥٣ الإنسان وحق التنقل والهجرة .
- ٢٥٤ السفر الواجب على المسلم حين تتوفر دواعيه ستة أقسام .
- ٢٥٦ العدل حق من حقوق الإنسان
- ٢٥٩ ميثاق حقوق الإنسان في الإسلام .
- ٢٦١ القرآن والسنة يؤكدان حرية العقيدة .
- ٢٦٢ عهد الأمان ومشكلات السياحة في الشريعة الإسلامية .
- ٢٦٥ (باب تحريم القتل)
- من يجب عليه القصاص ومن لا يجب .
- ٢٦٥ الدليل على أن القتل من الكبائر .
- ٢٦٦ تحريم القتل في الكتاب والسنة والاجماع .
- ٢٦٧ قبول توبة القاتل .
- ٢٦٧ القصاص في القتل مطلقاً .
- ٢٦٨ سبب نزول قوله تعالى « وكنتن عليهم فيهما أن النفس بالنفس » .
- ٢٦٩ حديث لا يحل دم أرىء مسلم إلا بأخدي ثلاث .
- ٢٧٠ يجب القصاص في القتل العمد دون الخطأ .
- ٢٧١ ولا يجب القصاص على الصبي والمجنون .
- ٢٧١ المساواة في القصاص .
- ٢٧١ كتاب المشي فتلن الله عليه وسلم الى أهل اليمن .

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|---|
| ٢٧٤ | لا يسقط الحد بالجنون بعد الجناية . | ٢٩٣ | إذا جرحاه . |
| ٢٧٤ | يقتل العبد بالحر | ٢٩٤ | يجب على القاتل القود . |
| ٢٧٥ | عدم الاقتصاص من المسلم إذا قتل الكافر . | ٢٩٤ | باب ما يجب على القاتل القود . |
| ٢٧٦ | حكم قتل المرتد للذمي | ٢٩٤ | باب ما يجب به القصاص من الجنايات |
| ٢٧٦ | حكم قتل المسلم لمسلم كان مرتداً . | ٢٩٥ | لفات الجروح |
| ٢٧٨ | حكم أسلام الكافر بعد قتله كافر آخر . | ٢٩٥ | حكم جرح رجل رجلاً بما يجرح |
| ٢٧٨ | حكم قتل العبد الحر . | ٢٩٧ | قتل الرجل بشيء مثقل . |
| ٢٧٩ | لا قصاص على المسلم إذا قطع يد ذمي ثم مات بمصد إسلامه . | ٢٩٧ | قتل الرجل بطرحه في نار أو ماء . |
| ٢٨٢ | ولا يقتص من الأب والام إذا قتلوا ابنهم . | ٣٠٠ | وان خنقه بيده أو بحبل أو طرحه . |
| ٢٨٣ | الاقتصاص من الابن إذا قتل أباه . | ٣٠١ | وان طرحه في نار في حفر . |
| ٢٨٥ | عرض الرجلان اللذان ادعوا بنوة لقيط على القافة . | ٣٠٢ | وان حبسه ومنعه الطعام والشراب . |
| ٢٨٦ | وان قتل رجل زوجته وله منه ابن لم يجب له على الأب القود . | ٣٠٢ | وان كثف رجلاً وطرحه في أرض مسبعة . |
| ٢٨٦ | ويقتل الابن بالأب . | ٣٠٤ | الصبر نصب نفس الإنسان للقتل . |
| ٢٨٨ | إذا كان هناك أربعة أخوة يرث بعضهم بعضاً . | ٣٠٥ | إذا حبس حراً وطعمه وسقاه فمات . |
| ٢٨٩ | وتقتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله . | ٣٠٥ | وان أمكنه الخروج الى الطعام والشراب . |
| ٢٩١ | وان اشترك اثنان في قتل رجل . | ٣٠٧ | وان سقاه سماً مكرهاً فمات وجب عليه القود . |
| ٢٩٣ | إذا جرح رجل رجلاً فمات | ٣٠٧ | قصة وضع السم للنبي صلى الله عليه وسلم في ذراع شاة . |
| ٢٩٣ | إذا جرح رجلاً فمات نتيجة خيافته . | ٣٠٧ | وان قتله بسحر يقتل غالباً وجب القود . |
| ٢٩٣ | اشتراك الاثنين في القتل | | |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|--|
| ٣٠٨ | اختلف في قتل المرأة هل أسلمت أم لا . | ٣٢٣ | يجب قدر القصاص في القود . |
| ٣١٠ | الحيات منها السام وغير السام . | ٣٢٤ | الاقتصاص من جناية الهاشمة والمنقلة . |
| ٣١٢ | وان أكره رجل على قتل رجل بغير حق . | ٣٢٦ | حالات شج رأس الرجل . |
| ٣١٣ | وان شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل . | ٣٢٧ | الاقتصاص من الهاشمة والمنقلة ولا يجب ما زاد عليها . |
| ٣١٥ | واذا أمر الإمام رجلا أن يقتل رجلا . | ٣٢٨ | يجب في الأطراف القصاص يؤخذ الجفن بالجفن . |
| ٣١٥ | وأما إذا كان المأمور لا يعلم أنه أمر بقتله . | ٣٢٨ | يؤخذ الأنف بالأنف . |
| ٣١٦ | يجب طاعة النائب مثل طاعة الإمام . | ٣٢٩ | إذا أوضح رأسه فذهب ضوء العين . |
| ٣١٧ | يجب على القاتل القود إذا أمره الإمام . | ٣٣١ | يؤخذ الأنف الكبير بالصغير |
| ٣١٨ | يجب على الأمر القواد إذا كان المباشر خدما أو صبيًا غير مميز . | ٣٣١ | تؤخذ الأذن بالأذن . |
| ٣١٩ | إذا شهد شاهدان على القاتل أمره الإمام . | ٣٣٢ | تؤخذ الشفة بالشفة . |
| ٣١٩ | إذا أمر رجل آخر أن يقطع يده فلا قود عليه . | ٣٣٣ | الاقتصاص إذا قطع بعض الأذن . |
| ٣٢٠ | (باب القصاص في الجروح والأعضاء) . | ٣٣٥ | يؤخذ السن بالسن . |
| ٣٢٠ | وما لا يقاد بغيره في النفس لا يقاد به فيما دون النفس . | ٣٣٥ | ويؤخذ اللسان باللسان . |
| ٣٢٠ | يجب على الجماعة القصاص إذا اشتركوا في إبادة عضو | ٣٣٦ | لا يقتض من أسقط أسنان روافقه . |
| ٣٢١ | القصاص يجب فيما دون النفس من الجروح والأعضاء | ٣٣٩ | يؤخذ السن الكبير بالصغير |
| ٣٢٣ | القصاص فيما دون النفس في شيئين في الجروح وفي الأطراف . | ٣٣٩ | إذا خلع سنا أزيدة وجب القصاص منه إذا كان له سن زائدة . |
| | | ٣٤٠ | تؤخذ اليد باليد . |
| | | ٣٤١ | لا يؤخذ العضو الصحيح بالعضو الأثمل . |
| | | ٣٤١ | الاقتصاص إذا قطع الأصابع من مفاصلها دون وسط يده |
| | | ٣٤٣ | قطع اليد مع بقائها معلقة بجذدة . |
| | | ٣٤٤ | لا تؤخذ يد كاملة الأصابع |

الصفحة الأحكام

| | | | |
|-----------------------------|-----|----------------------------|-----|
| بواحد وأخذ الباقون الدية. | | بيد ناقصة الأصابع . | |
| إذا قتل رجلا وأرتد . | ٣٥٧ | ولا يؤخذ أصلى بزائد . | ٣٤٤ |
| (باب استيفاء القصاص) | ٣٥٩ | لا يقتص من له يد صحيحة | ٣٤٦ |
| العقل موروث كالمال . | ٣٦٢ | قطع يد رجل له أصبعان | |
| إذا قطع طرف مسلم فارتد | ٣٦٤ | شلاوان . | |
| المقطوع ثم مات على الردة | | لا تؤخذ يد بها أظفار بأخرى | ٣٤٦ |
| لا يستوفى الولي للقاصر أو | ٣٦٥ | ليس بها أظفار . | |
| أو المجنون القصاص . | | إذا قطع أصبع رجل متآكل | ٣٤٦ |
| يحبس الجاني حتى يفيق | ٣٦٥ | من الكف وجب القصاص في | |
| المجنون أو يبلغ الصبي . | | الأصبع . | |
| لا يقام الحد على الجاني | ٣٦٦ | حالة قطع أصابع يختلف | ٣٤٨ |
| إذا لم يحضر الجميع . | | أناملها . | |
| يحبس القاتل حتى يفيق | ٣٦٦ | إذا كان لرجل قدمان على | ٣٥٠ |
| المجنون ويبلغ القبي . | | ساق واحدة يمشى عليها . | |
| وأن قتل وله ثلثان من | ٣٦٧ | تؤخذ الاليتان بالاليتين . | ٣٥٠ |
| أهل الاستيفاء . | | يقطع الذكر بالذكر . | ٣٥٠ |
| لا يجوز استيفاء القصاص | ٣٧١ | ويقطع الأنثيان بالأنثيين . | ٣٥١ |
| إلا بعشرة الآم . | | يقطع الذكر بالذكر مع | ٣٥١ |
| أما المرأة الحامل فتحي | ٣٧٢ | اختلاف العمر . | |
| تضع . | | حكم قطع الشفرتين . | ٣٥٢ |
| اقتصاص ضاحك الحق | ٣٧٤ | قطع ذكر خنثى مثنكل | ٣٥٣ |
| لنفسه . | | وأنثيه وشفرة قبل أن | |
| استجاب وجود رجل | ٣٧٥ | يتبين حقه . | |
| للاقتصاص بأجر . | | وجوب القصاص ولو اختلف | ٣٥٥ |
| تأخير إقامة الحد على المرأة | ٣٧٦ | الأعضاء . | |
| حتى يطم طفلا . | | لا يقتص إذا اختلفوا في | ٣٥٥ |
| تأخير إقامة الحد حتى يتبين | ٣٧٦ | أماكنهم . | |
| أن المرأة حامل أم لا . | | يجب القصاص في الجنابة | ٣٥٥ |
| أثم الحاكم إذا اقتص من | ٣٧٧ | والقتل . | |
| المرأة وهي حامل . | | إذا قطع يد رجل ثم عاد | ٣٥٦ |
| تأخير القصاص في الطرف | ٣٧٨ | فقتله كان له أن يقطع يده | |
| حتى يندمل . | | ثم يقتله . | |
| تأخير القصاص حتى يتبين | ٣٧٨ | إذا قتل واحد جماعة قتل | ٣٥٦ |
| الأياس . | | | |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|---|
| ٣٨١ | المساواة بين وسيلة الجناية والاقتصاص . | ٤٠٠ | حق الباقين . ان وكل من له القصاص من يستوفى له ثم عفا وقتل الوكيل ■ |
| ٣٨٥ | اذا جنى عليه جناية ذهب بها ضوء العين . | ٤٠١ | اذا عفى بعد رمي السهم . |
| ٣٨٧ | اذا اوضح رأسه بالسيف اقتص منه بحديدة ماضية . | ٤٠٣ | اذا جنى جناية فمفا عنه ثم سرت الجناية الى النفس لم يجب القصاص . |
| ٣٨٨ | اذا زاد عن حقه في القصاص | ٤٠٣ | العفو عن دية العضو |
| ٣٨٨ | اذا اقتص فاصاب غير الموضع . | ٤٠٤ | العفو عن القصاص والدية . والدية . |
| ٣٨٩ | الاقتصاص بعديدة مسمومة | ٤٠٥ | العفو عن القصاص واخذ جزء من الدية . |
| ٣٨٩ | الخطأ في العضو المقتص منه بسبب الجاني . | ٤٠٨ | اذا قطع يدي رجل فاقص من يد وعفا عن الأخرى ثم مات لم يكن لورثته القصاص |
| ٣٨٩ | الخطأ في العضو المقتص منه بسبب الجاني . | ٤٠٩ | اذا قطع يد رجل فسرى القطع الى النفس . |
| ٣٩٠ | بقاء القصاص للمقتص في حالة الخطأ . | ٤١٢ | كتاب الديات |
| ٣٩١ | الاختلاف في العلم | ٤١٢ | باب من تجب الدية بقتله ، وما تجب به الدية من الجنائيات . |
| ٣٩٢ | اذا كان المقتص عاقبلا والمقتص منه مجنوناً . | ٤١٢ | قطع طرف مسلم ثم ارتد . |
| ٣٩٣ | اذا اخرج يساره يدا يمينه لاقامة الحد . | ٤١٢ | اذا قطع يد مرتد ثم أسلم |
| ٣٩٥ | من وجب عليه قتل بكفر أو ردة . | ٤١٣ | وجوب دية مسلم اذا اصاب حربي . |
| ٣٩٥ | اذا مات الجاني قبل الاقتصاص وجب في ماله الدية . | ٤١٣ | الدية في ضوء الفقه الاسلامي |
| ٣٩٦ | باب العفو عند القصاص | ٤١٤ | الدية بديل للنجون . |
| ٣٩٦ | وجوب الدية عند العفو عن القصاص . | ٤١٦ | الدية تجب بقتل المسلم والذمي . |
| ٣٨٩ | يسقط القصاص والدية ما | ٤١٧ | انواع القتل خطأ وهمد وشبه همد . |
| ٣٩٦ | وجوب الدية بموافقة الولي | ٤١٧ | لا يجب القصاص بقتل |
| ٣٩٦ | ان كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم سقط | | |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|---|
| ٤٢٩ | وضع شيء في ملكه . | ٤١٨ | مسلم تترس به الكفار . |
| ٤٣٢ | الضمان على واضع حجر في الطريق إذا كان سبباً في سقوط إنسان في بئر . | ٤١٩ | وجوب الدية بالقتل الخطأ |
| ٤٣٣ | بناء مسجد للمسلمين في الطريق . | ٤٢٠ | وجوب الدية بقتل خطأ وعمد . |
| ٤٣٤ | سقوط حائط على إنسان مبني في ملك صاحبه . | ٤٢٠ | إذا اشتركوا في القتل . |
| ٤٣٦ | حكم الميزاب . | ٤٢٠ | تجب الدية بالأسباب . |
| ٤٣٧ | طرح شيء ينزلق به الناس . | ٤٢٠ | حكم الإكراه على القتل . |
| ٤٣٧ | اصطدم فارسان أو رجلان . | ٤٢١ | الطرح في النار . |
| ٤٣٨ | وقوف شخص في وسط الطريق فصدم فمات . | ٤٢١ | قيّد الرجل ولقاه في الساحل . |
| ٤٣٩ | الصدام بين الصغار . | ٤٢٢ | ضمان السباح لتلميذه إذا غرق . |
| ٤٤٢ | اصطدام السفن . | ٤٢٢ | سقوط الصبي من مكان عال يسبب صياح إنسان . |
| ٤٤٣ | إذا ثقلت سفينة وألقي متاع رجل . | ٤٢٢ | إذا فزعت امرأة بسبب حاكم فألقت جنيناً . |
| ٤٤٥ | لا ضمان إذا حدث الصدام بدون قصد . | ٤٢٥ | إذا طلب رجل بسيف رجلاً آخر ففر ووقع وهلك لم يضمه . |
| ٤٤٦ | إذا ضمن شخص المتاع الذي في السفينة . | ٤٢٥ | إذا سقط من شاهق فقداه رجل بسيفه نصفين ففرق إذا كان شاهقاً أو غير شاهق . |
| ٤٤٧ | شركات التأمين . | ٤٢٥ | إذا ماتت امرأة من ولادة سفاح . |
| ٤٤٨ | إذا خرق السفينة ففرقت ضمن المال وعليه القود . | ٤٢٧ | يضمن الرجل إذا هلك شخص من فعله مثل حفر حفرة . |
| ٤٤٨ | إذا رموا حجراً فارتد وقتل أحدهم . | ٤٢٨ | إذا سقط جناح إلى الطريق أوقع على إنسان فمات وجب عليه نصف الدية . |
| ٤٤٨ | سقوط رجل على آخر في بئر وقتله فعليه ديته . | ٤٨٢ | أطلاف المال أو النفس بدابة |
| ٤٤٩ | إذا تجارح رجلان . | ٤٢٩ | وضع شيء في الطريق . |
| ٤٥٠ | سقوط رجال في الزبية . | | |
| ٤٥٢ | إذا حفر بئراً في موضع ليس له الحفر وسقط فيه رجلان . | | |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---|--------|--|
| ٤٥٣ | باب الديات | ٤٧٣ | ديانة الأيوين . |
| ٤٥٣ | دية المسلم مائة من الإبل | ٤٧٤ | ضرب بطن امرأة نصرانية حامل . |
| ٤٥٧ | تختص الخلفة بالسنة . | ٤٧٥ | ضرب بطن امرأة حامل من وطىء مسلم وذمى وسقطت يرث غرة الجنين ورثته . |
| ٤٥٧ | الدية تكون مخففة إذا كان القتل خطأ وليس في الشهر الحرام أو في الحرم . | ٤٧٦ | باب أروش الجنايات |
| ٤٥٩ | القتل في المدينة . | ٤٧٦ | الأرض يجب في الموضحة والهاشمة والمنقلة والمأمومة . |
| ٤٥٩ | التقليظ في الحرم أو في الأشهر الحرم أو قتل ذى رحم محرم . | ٤٧٧ | الجنايات على ما دون النفس . |
| ٤٦٠ | إذا قتل الصبي أو الجنون عمدًا . | ٤٧٧ | يجب لكل موضحة خمس من الإبل . |
| ٤٦٠ | تجب الدية من الصنف الذي يملكه من تجب عليه الدية . | ٤٧٠ | إذا شج وخر شجرة . |
| ٤٦٠ | إذا غلت ثمن الإبل . | ٤٨٠ | دية الهاشمة . |
| ٤٦٢ | لا يجبر الولي على قبول بدل عن الإبل مع وجودها . | ٤٨٠ | دية المنقلة . |
| ٤٦٢ | ثبتت الدية باقرار الجاني | ٤٨٠ | دية المأمومة . |
| ٤٦٢ | غلو ثمن الإبل أو عدم وجودها . | ٤٨١ | تتابع الاعتداء من عبدة اشخاص على شخص واحد الشجاج التي قبل الموضحة خمسة . |
| ٤٦٥ | قيمة دية اليهودي والنصراني والمجوسي . | ٤٨٣ | الشجاج التي قبل الموضحة خمسة . |
| ٤٦٥ | دية المرأة . | ٤٨٤ | الجسروح ما دون الرأس ضربان . |
| ٤٦٨ | دية الجنين . | ٤٨٤ | أن طعن وجنته فهشم العظم ووصلت الى الفم . |
| ٤٦٩ | في معنى الجنين وسبج الكهان . | ٤٨٥ | حكم فتق خياطة الجائفة . |
| ٤٧١ | لا يجب شيء على من ضرب بطن امرأة منتفخة . | ٤٨٥ | ادخال شيء في دبر انسان اذهاب بكارة امرأة بشيء . |
| ٤٧١ | تجب دية كاملة على من ضرب بطن امرأة فسقط جنين فاستهل ثم مات . | ٤٨٦ | في الجائفة ثلث الدية . |
| ٤٧٣ | لا تقبل الفرة في ماله دون سبع سنين . | ٤٨٧ | وان احاف رجل جائفة ثم جاء رجل وادخل سكيناً في الجائفة . |
| | | ٤٨٨ | تجب جائفتان اذا جرحه |

| | |
|---|-----|
| الكلام . | |
| وجوب ريع الدية اذا ذهب ريع لسانه . | ٥٠٥ |
| وجوب الدية بقدر ذهاب جزء من لقطه . | ٥٠٧ |
| وجوب الدية على من قطع طرف لسان انسان له طرفان | ٥٠٩ |
| وجوب الدية اذا ذهب ذوق انسان . | ٥٠٩ |
| وجوب الحكومة على من قطع لسان اخرس . | ٥٠٩ |
| اذا قطع لسان انسان فاخذ الدية . | ٥١٠ |
| قطع لسان طفل . | ٥١١ |
| في كل سن خمس من الابل | ٥١٢ |
| اقوال الائمة في دية السن | ٥١٢ |
| اذا انكسر جزء من السنة . | ٥١٤ |
| اذا قلع سنا فيها شق او اكله . | ٥١٥ |
| اذا قلع انسان رجل كلاهما . | ٥١٥ |
| اذا قلع سن صغير لم يشفر لم يلزمه شيء . | ٥١٦ |
| يجب في اللحية الدية . | ٥١٦ |
| اذا خلع سن لها فائدة يجب فيها الدية . | ٥١٧ |
| وجوب الدية على من خلع سنا ثم اعادها فنبئت . | ٥١٧ |
| اذا جنى على سنة فسودها | ٥١٨ |
| اذا نبئت لصبي انسان سوداء فسقطت ثم نبئت سوداء . | ٥١٩ |
| ويجب في اليدين الدية . | ٥٢٠ |
| الجناية على يد او اصبع او انملة فشيئوا . | ٥٢٠ |

| | |
|--|-----|
| فنفذت من الجانب الآخر . | |
| وجوب الارش في كل عضو اظلف . | ٤٨٩ |
| وجوب الدية بنسبة نقص منفعة العضو . | ٤٩٠ |
| اذهاب ضوء عين صبي او مجنون . | ٤٩٠ |
| وجوب الحكومة في العين اذا شخصت او احولت من الجناية . | ٤٩٠ |
| وجوب الدية في الجنون . | ٤٩٠ |
| اذهاب ضوء العين مع بقاء الحدقة . | ٤٩١ |
| أخذ دية ذهاب الضوء ثم رجع الضوء . | ٤٩٢ |
| في الأذنين الدية . | ٤٩٥ |
| في السمع الدية . | ٤٩٥ |
| قطع جزء من الأذن . | ٤٩٧ |
| اذا ادعى ذهاب سمعه او بصره او شمه اخذ رأى اهل الخبرة . | ٤٩٨ |
| اذا جنى عليه جناية نقص سمعه بها . | ٤٩٨ |
| يجب في مارن الألف الدية . | ٤٩٩ |
| يجب باطلاق الشم الدية . | ٤٩٩ |
| معنى واذا أوعب مارنه جدعا . | ٥٠٠ |
| يجب الدية في الجناية التي لا أرش لها . | ٥٠٢ |
| في الشفتين الدية . | ٥٠٢ |
| وجوب الحكومة في الجناية التي عجزت الشفة . | ٥٠٢ |
| يجب في اللسان الدية . | ٥٠٥ |
| وجوب الدية في ذهاب | ٥٠٥ |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|---------------------------|--------|-----------------------------|
| ٥٢٢ | في كل أصبع عشر من الأبل | ٥٤١ | أذهب جمالا من غير منقمة . |
| ٥٢٣ | إذا كان له كفان على كوع . | ٥٤٢ | التفرقة بين المرأة المفضاة |
| ٥٢٤ | وجوب الدية في القدم . | ٥٤٣ | زوجة أو أجنبية أقرها أو |
| ٥٢٤ | وجوب الحكومة في كسر | ٥٤٣ | أخطأ . |
| | الذراع . | ٥٤٤ | أن كلنت ثيبا وجب بها مهر |
| ٥٢٤ | إذا كان له كفان من ذراع . | ٥٤٥ | ثبت . |
| ٥٢٥ | يجب في أحد الرجلين نصف | ٥٤٥ | حالة إقصاء الأنثى المشكل . |
| | الدية . | ٥٤٥ | تغليظ دية الوطاء عمداً . |
| ٥٢٦ | ويجب في رجل الأعرج ويد | ٥٤٤ | لا يجب دية في الشعور إذا |
| | الأسم إذا كانتا سالمتين | ٥٤٥ | ثبت . |
| | نصف الدية . | ٥٤٥ | حلق لحية المرأة . |
| ٥٢٦ | لا يفضل يمين عن يسار في | ٥٤٥ | دية الترقوة . |
| | الدية . | ٥٤٧ | وجوب الحكومة في ماله إذا |
| ٥٢٧ | يجب في الإليتين الدية . | | ضربه ولم يتم له أثر . |
| ٥٢٧ | إذا كسر صلبه . | ٥٤٧ | الجنابة على الحر . |
| ٥٢٧ | يجب في الذكر الدية . | ٥٥٠ | إذا جرحه فشان وجهه أو |
| ٥٢٨ | ويجب في الإثنيين الدية . | | رأسه . |
| ٥٢٨ | ويجب في الإثنيين الدية . | ٥٥٠ | إذا حصل جنابة لم تنقص |
| ٥٣١ | إذا قطع الحشفة والقضيب | | منفعة العضو أو تنقص |
| ٥٣٢ | اشتراك الرجل والمرأة في | | جماله . |
| | في الجروح . | ٥٥١ | أن جنى على رجل جنابة لها |
| ٥٣٣ | في ثديي المرأة الدية . | | أرش مقدر . |
| ٥٣٤ | الدية في أسكتى المرأة . | ٥٥١ | يجب في قتل العبد قيمته . |
| ٥٣٦ | وجوب نصف الدية في قطع | ٥٥١ | قطع يد العبد . |
| | ثديها فأجافها . | ٥٥١ | فقأ عين العبد أو قطع يده . |
| ٥٣٧ | قطع حلمتي الرجل . | ٥٥٢ | قطع الحر يد العبد . |
| ٥٣٧ | هل الثديان للخنثى المشكل | ٥٥٣ | ضرب بطن مملوكة فالقت |
| | دليل على أنوثته ؟ | | جنينا ميتاً . |
| ٥٣٨ | معنى أسكتى المرأة . | ٥٥٤ | إذا كسر في غير الوجه فاندمل |
| ٥٣٩ | وجوب الدية على من فض | ٥٥٥ | إذا التأم الجرح . |
| | امرأة بالوطء . | ٥٥٦ | (باب العاقلة وما تحمله من |
| ٥٣٩ | الحكومة على من أتلغ | | الديات) . |
| | الشعور . | ٥٥٦ | قتل العبد خطأ أو عمداً . |
| ٥٣٩ | وجوب الحكومة على من | ٥٥٨ | معنى العاقلة وما تحمله . |

| الصفحة | الأحكام | الصفحة | الأحكام |
|--------|--|--------|---------------------------------------|
| ٥٥٩ | إذا قتل الحر حراً عبداً أو خطأ . | ٥٦٨ | إذا كان الواجب أقل من الدية . |
| ٥٥٩ | هل تحمل العاقلة ما دون دية النفس وتجب الدية في القتل الخطأ ؟ . | ٥٦٩ | والعاقلة هم العصبات الذين يرثون . |
| ٥٦١ | خطأ الإمام في وجوب الدية . | ٥٧٢ | ولا يحمل القاتل مع العاقلة من الدية . |
| ٥٦١ | تجب الدية بجناية العمد . | ٥٧٥ | ولا يعقل مسلم عن كافر . |
| ٥٦٢ | خبر قتل مالك بن الأشجمي وأما خطأ الإمام . | ٥٧٥ | ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة . |

تنبيه

طبقاً للقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية الملكية الفنية والأدبية لا يجوز طبع جزء من بحث هذا الكتاب أو باب من أبوابه أو إعادة طبعه إلا بإذن مؤلفه أو ورثته من بعده ..

محمد نجيب المطيعي
ميدان عبده باشا - القاهرة